

(الجزء الخامس)

من الفتاوى العالمية المعروفة بالفتاوى الهندية
في مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة النعمان
صاحب القدر الانعم نفعنا الله ببركته
ومنعنا اتباع طريقته
آمين

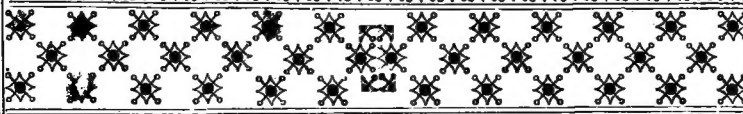
(وبمأموره الجزء الثاني من الفتاوى البرازية) وهي المسماة بالجامع الوجيز للشيخ
الامام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البراز الكردي الحنفي المتوفى
سنة ٨٢٧ وهو كتاب جامع لخص فيه زبدة مسائل الفتاوى والواقعات من الكتب
المختلفة وروح ما ساعده الدليل وذكر الأئمة أن عليه التعويل فرغ من تأليفه عام ثنتي
عشرة وثمانمائة قيل لابي السعد المفتي لم تجمع المسائل المهمة ولم تواف فيها كتابا
قال أنا سئمت من صاحب البرازية مع وجود كتابه لانه مجموعة شريفة جامعة للأهمات كما
ينبغي اه من كشف الظنون

(الطبعة الثانية)

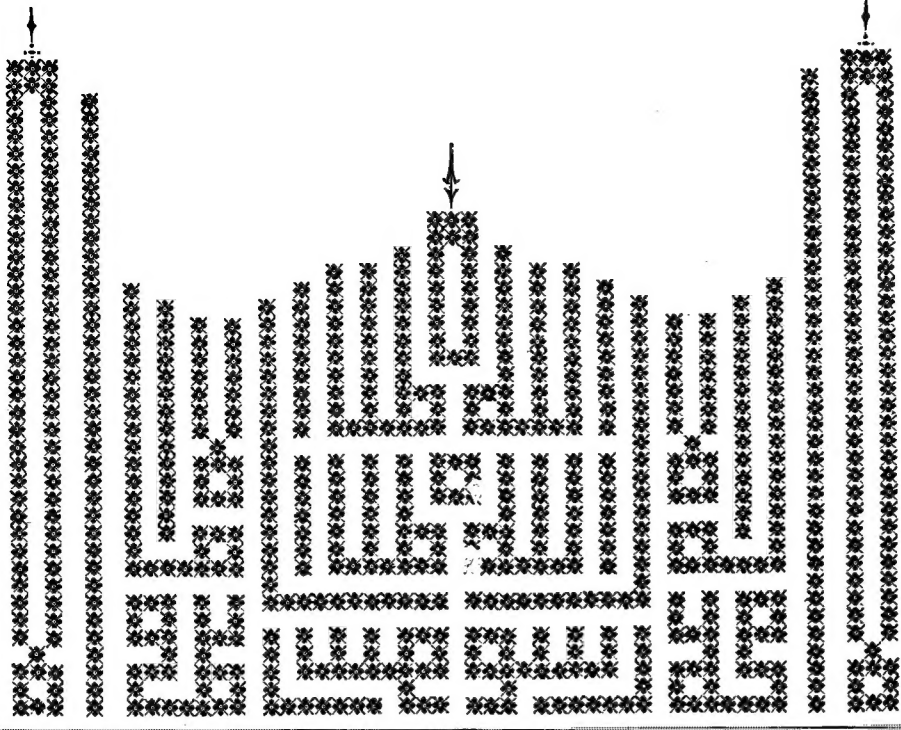
بالمطبعة الكبرى الاميرية بولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٠

هجريه



الدرهم المضروبة ثلاثة
ثلثاها أو قل منها صفر
لكن الفضة أقل من صفرها
وعلى كل حال فالفضة لا تصير
مغلوبة بالصفر بل في حكم
شئين صفر وفضة فلو بيعت
هذه بالفضة الخالصة ان
الخالصة أكثر من فضة
هذه يجوز وان أقل
أو تساوى أو لم يعلم فسد
وفي صورة الجواز لا بد من
قبض الفضة والصرف في
المجلس وجازيع بعضها
بعض متفاضلا بشرط
التفاضل والبيع
والاستقراض ان عددا
فعدد وأن لا تروج بالعد
فلا يجوز بالعد الا اذا كانت
باعينها فتجوز بالمبايعه عدا
لعدم النزاع ولا يتعين
في العقود حتى اذا اشترى بها
شيأ وهلك الدراهم قبل
التسليم لم المثل * الثاني
أكثرها فضة فكان الخالصة
لا يباع ولا يستقرض عدا
بل وزنا ولا يتعين في العقد
لان الدراهم لا تحلوعن
قليد غش عادة لعدم
الطبع بدونه * الثالث
نصفها صفر ونصفها
فضة فكان الثاني وفي شرح
الطحاوى بيع الدراهم
المغلوبة فضتها بدرهمين
منها يجوز وان تساوى
أو غلبت الفضة لا قال
الصدر في عرفنا لا يجوز
مطلقا ويجب الزكاة فيها



بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب المكاتب وفيه تسعة أبواب)
(الباب الاول في تفسير الكتابة وركنها وشرطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فهو تحرير المملوك يد في الحال ورقبة في المال كذا في التبيين (وأما ركنها) فهو الإيجاب
من المولى والقبول من المكاتب أما الإيجاب فهو اللفظ الدال على الكتابة فقول المولى أعبدك كاتبك
على كذا سواء ذكر فيه حرف التعليق أم لا بأن يقول على أنك ان أدبت الى فأتت حر وكذا لو قال لعبدك
أنت حر على ألف تؤدبهم الى نجوماني كل شهر كذا فقبل أو قال اذا أدبت الى ألف درهم كل شهر منها كذا
فأتت حر فقبل أو قال جعلت عليك ألف درهم تؤدبهم الى نجوماني كل فنجم كذا فاذا أدبت فأتت حر وان
عجزت فأتت رقيق فقبل ونحو ذلك من الالفاظ لان العبرة في العقود للمعاينة لا لالفاظ وأما القبول فهو أن
يقول قبلت أو رضيت أو ما أشبه ذلك فاذا وجد الإيجاب والقبول فقد تم الركن ثم الحاجة الى الركن فحين
يثبت حكم العقد فيه مقصود الانعاع كالولد المولود في الكتابة والولد المشتري والوالدين كذا في البدائع * ولو
قال اذا أدبت الى ألفا كل شهر مائة فأتت حرفتي رواية أبي حفص ليست بكتابة باعتبارها بالاداء بدفعة
واحدة وهو الاصح هكذا في التبيين (وأما شرائطها) فأشياء بعضها يرجع الى المولى وبعضها يرجع الى
المكاتب وبعضها يرجع الى بدل الكتابة وبعضها يرجع الى نفس الركن ثم بعضها شرط الانعقاد وبعضها
شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة أما الذي يرجع الى المولى فثلاثة العقل وانه شرط الانعقاد فلا تنعقد الكتابة
من الصبي الذي لا يعقل والمجنون ومنها البلوغ وهو شرط النفاذ حتى لا تنفذ الكتابة من الصبي العاقل وان
كان حرا ما دون في التجارة من قبل الولي أو الوصي ومنها الملك والولاية وهذا شرط النفاذ فلا تنفذ الكتابة من
الفضولي لانعدام الملك والولاية وتنقضي الوكالة لانه نائب المولى وكذا من الاب والوصي استحسانا ومنها
الرضا وهو من شرائط الصحة فلا تصح الكتابة مع الاكراه والهزل والخطا وأما الحرية فليست من شرائط

كانخالصة وفي بيع الغطارفة بالعداى بشرط التقاض في المجلس من الجانبين وعقد الصرف يذ كر الاجل في أحد البدلين أو الخيارية عقد بوصف الفساد و فرق الامام بين المنعقد على الفساد وبين ما عترض عليه الفساد (٣) باخلال شرط البقاء على الصحة فقال

اذا باع جارية بالف وفي عنقهها طوق قدر مائة بالف وتفرقا قبل قبض شئ من الثمن صح في الجارية وبطل في الطوق ولو باعها بالطوق الى أجل بطل في الطوق وقا رجع في الجارية عندهما وشاع الفساد عند الامام * اشترى فضة كثيرة بفضة قليلة معها شئ غيرها ان لم يكن له هذا الغير قيمة كسكف من تراب أو حصة لا يجوز البيع للربا وان لها قيمة تساوى الفضة الزائدة من ذلك الطوق أو انقص من المساوى قدر ما يتغاضى الناس فيه يجوز بلا كراهة والا كقناسة أو جوزة يجوز بالكراهة قيل لمجدرجه الله تعالى ككف تجدد في قلبك قال مثل الجبل * طلب من آخر قرضا بالربح فباع المستقرض من المقرض عوضا بعشرة وسلمه اليه ثم باعه المقرض منه باثنى عشر وسلمه اليه يجوز والاحوط أن يقدم الشرط بينهم أن يقول المستقرض كل شرط ومعاملة يتسنا قد تركناه ثم يبايعه وذكر هذا لاحقا ان كان لازالة كراهة تلحقه عن الاعراض عن المرة بالاقرض الذي هو ثمانية عشر والصدقة عشرة لانه لا يقع الا في المحتاج والصدقة قد تقع لا يجدى

جواز المكاتبه فتصح مكاتبه المكاتب وكذا اسلامه فتجوز مكاتبه الذي عبده الكافر وكذا اذا ابتاع عبدا مسلما فكاتبه فهو جائز. وأما مكاتبه المرتد فموقوفه عند أى حنيفة رحمه الله تعالى فان قتل أو مات على الردة أو لحق بدار الحرب بطلت وان أسلم نفذت وعندهما هي نافذة وأما الذى يرجع الى المكاتب فمهما أن يكون عاقلا وهو من شرائط الانعقاد وأما الذى يرجع الى بدل الكتابة فمهما أن يكون مالا وهو شرط الانعقاد فلا تنعقد المكاتبه على الميتة والدم حتى لا يعتق وإن أدى الا اذا كان قال على أنك اذا أدبت الى فانت حر فأدى فانه يعتق بالشرط ولا يرجع المولى بقيمة ومنها أن يكون متقوما وانه من شرائط الصحة فلا تصح مكاتبه المسلم عبده المسلم أو الذى على النحر والخزير ولا مكاتبه الذى عبده المسلم على النحر والخزير فان أدى يعتق وعليه قيمة نفسه وأما الذى فتجوز مكاتبه عبده الكافر على خرا أو خنزير فان كاتب ذمى عبدا له كافر أو أسلم أحدهما فالمكاتبه ماضية وعلى العبد قيمة النحر ومنها أن يكون معلوم النوع والقدر سواء كان معلوم الصفة أو لا وهو من شرائط الانعقاد فان كان مجهول القدر أو مجهول النوع لم تنعقد وان كان معلوم النوع والقدر مجهول الصفة جازت المكاتبه والاصل أن الجهالة متى فحشت منعت جواز الكتابة والا فلا ومنها أن لا يكون البذل ملك المولى وهو شرط الانعقاد حتى لو كاتبه على عين من أعيان المولى لم يجز وكذا لو كاتبه على ما في يد العبد من الكسب وقت المكاتبه وأما كون البذل دينافه هو شرط جواز الكتابة وأما الذى يرجع الى نفس الركن فمن شرائط الصحة خلوه عن شرط فاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد الداخلى في صلب العقد من البذل فان لم يخالف مقتضى العقد جاز الشرط والعقد وان خالف مقتضى العقد لكنه لم يخل في صلبه يبطل الشرط ويبقى العقد صحيحا هكذا في البدائع * وأما حكمهما من جانب العبد فهو كالكفر وثبوت حرية اليد في الحال حتى يكون العبد أخص بنفسه وكسبه ويجب الضمان على المولى بالجناية عليه أو على ماله وثبوت حقيقة الحرية عند الاداء ومن جانب المولى ثبوت ولاية المطالبة بالبذل للحال وثبوت حقيقة الملك عند الاداء هكذا في التبيين * الكتابة ان كانت حالة فللمولى أن يطالب المكاتب بالبذل كما فرغ من العقد وان كانت مؤجلة منجمة فاعطى المالك بحصة كل نجم عند محل ذلك كذا في المحيط * المولى لا يملك اكساب العبد ولا استخدامه ولا يجب على المولى صدقة فطره كذا في خزائن المفتين * واذا وطئ المولى المكاتبه لزمه العقر كذا في الهداية * وفي الكفاية لشمس الأئمة البيهقي جناية المولى على المكاتب عند الاتوجيب القود ولو قتل المكاتب مولا يجب القود كذا في العيني شرح الهداية * وأحكام المكاتبه في النكاح والعتة كاحكام القنة كذا في فتاوى قاضيان * ومضى مستحب من علم فيه خيرا أى علم أمانته ورشده في التجارة وقدرته على الاكتساب كان البذل حالا أو مؤجلا منجما أو غير منجما عندنا كذا في فتاوى قاضيان * وقال بعضهم ان المراد بالخير أن لا يضر بالمسلمين بعد العتق وان كان يضرهم فلا فضل أن لا يكاتبه فلو فعل جاز كذا في التبيين * ولا فرق بين العبد والامة والكبير والصغير اذا كان يعقل البيع والشراء كذا في الكافي * وكل ما يصلح مهورا في النكاح يصلح بدلا في الكتابة كذا في فتاوى قاضيان * ولا يعتق الا باداء جميع البذل فاذا آذاه عتق وان لم يقل له المولى ان أدتيه فانت حر هكذا في خزائن المفتين * ولا يجب حظ شئ من بدل الكتابة عن العبد بل هو مندوب كذا في العيني شرح الهداية * واذا أخذ بالمكاتبه رهنا فيه وفاءه فله الرهن عتق العبد كذا في المسوط * الكتابة على وجهين أحدهما أن يكاتبه على نفسه دون ماله والثاني أن يكاتبه على نفسه وماله وكلاهما جائز أما الاول فان يقول كاتبك على ألف درهم فكل مال هو في يده قبل هذا فهو لمولا وما يكتسبه بعد ذلك فهو له فاذا أدى منه بدل الكتابة يسلم له الفضل والثاني كاتبك على نفسك ومالك على ألف درهم فكل ما في يده وما يكتسبه في المستقبل فهو له دون مولا سواء كان ماله أكثر من بدل الكتابة أو أقل وليس للمولى من ماله غير بدل الكتابة وماله هو الذى

لانه لا اعتبار بالقول المخالف للواقع والعزمية كما لا يعتبر بالعزمية المخالفة للحال في مسئلة السفر ألا يرى ان مطلق بيع الوفاء اذا انقضى الثمن بعد انقضاء بعض المدة والربح قائم يشترك مع مشترطه نظر الى أن قصده الربح بالغلة وقد نص جماعة منا أن الغرض والمقاصد داخله

في حيز الاعتبار ان لم يكن الغرض مشتر كاحتى نص في مختصر التقويم أن الغرض يصلح مخصصا * وإذا كان المتاع المقرض ويريد أن يقرضه عشرة باثني عشر إلى سنة فالمقرض يبيعه (٤) من المستقرض بما يريدى إلى سنة ثم المستقرض بعد القبض يبيعه من الاجنبى بعشرة

حصل له من كسب التجارة أو وهبه أو تصدق عليه فان اختلفا في كسبه فالقول للمكاتب وأما أرش الجنائيات والعرقانم المولى كذا في المضمرات * ويجوز شرط الخيار في الكتابة كذا في خزنة المفتين * ومما يتصل بذلك مسائل * ان كاتبه على ألف درهم فأذاها ثم استحققت من يد المولى فالمكاتب حر * ويرجع عليه السيد باف مكانها كذا في الميسوط * ولو كاتب الرجل عبدا له مجنوناً أو صغيراً لا تنعقد مكاتبته فإذا كاتبه فادى البدل عنه رجل فقبله المولى لا يعتق وله أن يسترد ما أدى لأنه أداء بدلا عن العتق ولم يسلّم العتق ولو قبل عنه رجل الكتابة ورضى به المولى لم يجز أيضا وهل يتوقف على اجازة العبد بعد البلوغ ذكر القدورى أنه لا يتوقف هو الصحيح لان تصرف الفضولى انما يتوقف على الاجازة اذا كان له مجز وقت التصرف والصغير ليس من أهل الاجازة بخلاف ما اذا كان العبد كبيرا غائبا باجاء رجل وقبل الكتابة عنه ورضى به المولى ان الاجازة تتوقف فلوا أدى القابل عن الصغير الى المولى ذكرى الاصل أنه يعتق استحسانا وكذا اذا كان العبد كبيرا غائبا فقبل الكتابة عنه فضولى وأداها الى المولى يعتق استحسانا وليس للقابل استردادها من المولى هذا اذا أدى الكل فان أدى البعض فله أن يسترد قياسا واستحسانا الا اذا بلغ له بعد فأجاز قبل أن يسترد القابل فليس له أن يسترد بعد ذلك هكذا في البدائع والله أعلم

الباب الثاني في الكتابة الفاسدة

للمولى أن يرد المكاتب الى الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الجائزة لا تنسخ الا برضاه والعبء أن يفسخ في الفاسدة والجائزة جميعا بغير رضا المولى هكذا في شرح الطحاوى * وفي الولوالجبة وما كان يعتق بادائه الى المولى في الكتابة الفاسدة يعتق بادائه الى الورثة بعد موت المولى كذا في التتارخانية * وان كاتبه على عين غيره من مكبل أو موزون أو معرض فيه روايتان والظاهر الفساد كذا في فتاوى قاضخان * ولو كاتبه على ألف وخدمته سنة أو وصيف جاز ولو كاتبه على ألف وخدمته أبدا فالكتابة فاسدة ويعتق باداء قيمته دون خدمته فان أدى الالف وعتق ان كان قدر قيمته لم يبق للمولى علمه سبيل وان كان قيمته أكثر رجع عليه بالفضل كذا في محيط السرخسى * القيمة في الكتابة الفاسدة ان كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا تنقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه كذا في شرح الوقاية * لو كاتبه على حنطة أو شعير وسمى مقدارا معلوما ان وصف ذلك بصفة بأن يصفه بشرط الجيد أو الردى أو الوسط انعقد على ذلك الوصف وان لم يصف ذلك بصفة انصرف الى الوسط كذا في المحيط * وان كاتبه على عين في يد المكاتب وهي من كسبه بان كان مأذونا له في التجارة ففيه روايتان في رواية يجوز لانه كاتب على بدل معلوم يقدر على تسليمه وفي رواية لا يجوز لانه كاتب على مال نفسه ولو كاتبه على دراهم في يد العبد يجوز باتفاق الروايات لانها لا تعين في المعاوضات كذا في التبيين * ولو استحق العوض ولم يكن معينا في العقد فعلى العبد مثله وان كان عيناً وهو عرض أو حيوان يرجع على العبد ب قيمته للمولى في قول أبى حنيفة وأبى يوسف رجهما الله تعالى كذا في التتارخانية ناقلا عن التجريد * رجل كاتب عبده على جارية فدفعها اليه فوطئها المولى فولدت منه ثم استحقها رجل قال بأخذها المستحق وعلى المولى عقرها وقيمة ولدها ثم رجع المولى بقيمة الولد على المكاتب ولا يرجع بالعقر كذا في الميسوط * اذا كاتب عبده على ثوب أو دابة أو حيوان أو دار لم تنعقد حتى لا يعتق وان أتى لان الثوب والدار والحيوان مجهولة النوع وان كاتبه على ثوب هروى أو عبد أو جارية أو فرس جازت المكاتبه ويقع على الوسط ولو جاء العبد بقيمة الوسط في هذه المواضع يجبر المولى على القبول كذا في البدائع * والوسط عند أبى حنيفة رجهما الله تعالى الذى قيمته أربعون درهما قال أبو يوسف رجهما الله تعالى هو على قدر غلاء السعر والرخص ولا ينظر في قيمة الوسط الى قيمة المكاتب كذا في الذخيرة جابدا ثم يعرضه عن

ويسلمه اليه ثم الاجنبى يبيعه من المقرض بعشرة ويأخذ منه العشرة ويعطيها للمستقرض من الثمن الذى كان عليه للمستقرض فتصل السلعة الى المقرض بعشرة وله على المستقرض اثنا عشر الى سنة * ولو كان له على آخر عشرة يريد أن يؤجله الى مدة ثلاثة عشر يشتري منه بتلك العشرة متاعا ثم يبيعه بعد القبض منه بثلاثة عشر الى سنة * ولا بأس بقبول هدية الغريم واجابة دعوته بلا شرط وكذا اذا قضى أجود مما قبض يحصل لوبلا شرط وكذا لو قضى أدون ولو أجمع في الوزن ان كثيرا لم يجز وان قل جاز وما لا يدخل في تفاوت الموازين ولا يجزى بين الكيلين لا يسلم له بل يرده والدرهم في مائة يرد بالتفاوت واختلفوا في نصفه قبل كثير وقبل قليل ولو أن المستقرض وهب منه الزائد لم يجز لانه مشاع يحتمل القسمة * له على آخر عشرة دراهم صحاح فاراد أن يبيعه باثني عشر مكسرة لا يجوز لانه ربا وان أراد الحيلة يستقرض عن المستقرض اثني عشر مكسرة ثم يقضيه عشرة جابدا ثم يعرضه عن

دراهم بشئ قليل فيجوز * ولولرجل على آخر عشرة دراهم مكسرة الى أجل فجاء بعد - لول الاجل - تسعة صحاح * والصحيح عوضا عن المكسرة لا يجوز (والحيلة) أن يستوفى التسعة بالتسعة ويبرئه عن الدرهم وان خاف المديون أن لا يبرئه يعطيه تسعة صحاح وفسلا

أو نحوه وموضع الواحد * أقرضه على أن يوفيه بالعراق فسد ويجزى القرض في كل كيل أو وزني أو عدد متقارب لافي الحيوان والعقار وما كان متفاوئا والدرهم تعين في العقد الفاسد لافيما ينتقض بعد الصحة وان فسد (هـ) الصرف لعدم القبض فيه روايتان والظاهر

الصحيح أنه تعين * اشترى
فلو ساء بدرهم ونقد الدرهم ولم
تكن الفلوس حاضرة عند
بائعها جاز وقال زفر لا يجوز
مالم تكن الفلوس في ملك
البائع عند العقد مشارا اليها
صحيح احرف الباء أو لافان
استقرضها البائع ودفعها قبل
الاقتراق أو بعده جاز ومالك
شرط القبض في المجلس وكذا
لونياعا وليس عنده فلوس ولا
عند ذلك درهم ان قبضه
قبل الاقتراق جاز وان افتراقا
قبل قبض بطل لانه افتراق
عن دينين * والمديون اذا
قضى أجود ما عليه لا يجبر
الدائن على قبضه على اختيار
بكرود كرهش الأئمة أنه يجبر
والصحيح ما اختاره بكر * بيع
العدلي أو الغطريني واحدا
بائنين يجوز والى صواب انه
لا يفتى بالجواز في الغطارفة
لانها أعز الاموال فلوجوز
فيه التزايد لطرق العوام اليه
وانفتح أبواب الربا وعليه
صاحب الهداية والفضلي
* والدرهم التي غلب
عليها الغش أو الفضة أو
تساويا يجوز بيع بعضها
بعض متفاضلا صرفا
للجنس الى خلافه لكن يدا
بيد لانسنية وقياسه
يقتضى أن يجوز بيع العدلي
بالعدلين والغطريني
بالغطريين لكن لا يقبل
به لان الغطارفة تقررت

* والصحيح قواها ما كذا في الكافي في باب المهر * اذا كاتبه على قيمة نفسه فالكاتب فاسد فان أداها عتق
عليه ولا شيء عليه غيرها ثم ثبت بتصادقهما على أن ما أدى قيمته فان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين
فان اتفقا ثبنت على شيء يجعل ذلك قيمته وان اختلفا فقوم أحدهما بالالف والاخر بالالف وعشرة لا يعتق
مالم يؤد الاقصى كذا في السراج الوهاج * لو قال كاتبك وسكت عن ذكر البذل لا تنعقد الكتابة أصلا
عند علمنا الثلاثة كذا في المحيط * كاتب على وصيف أبيض فصالح من ذلك على وصيفين أبيضين أو
حبشين يدا بيد فهو جائز كذا في المبسوط * لو كاتبه على لؤلؤة أو ياقوتة لم تنعقد ولو كاتبه على حكمه أو على
حكم نفسه لم تنعقد لان الجهالة ههنا أخش من جهالة النوع والقدر كذا في البدائع * وان كاتبه على
وصيف فأعطاه وصيفا وعتقه ثم أصاب السيد به عيبا فاحشاره على المكاتب ويرجع بمثله كذا في
المبسوط * وان كاتب جارية على ألف درهم على أن كل ولد تله فهو للسيد أو على أن يخدمه بعد العتق
فالكاتب فاسد كذا في خزائن المفتين * وان كاتب على دار قد سماها ووصفها أو على أرض لم تجز لان الدار
والارض لا تثبت دينيا في الذمة في شيء من العقود فاذا لم يعين الدار فقد كاتب على شيء لم يعرف وإذا عينها فقد
كاتب على ما لا يعلل دينيا في الذمة كذا في المبسوط * اذا كاتب جارية على ألف درهم على أن يطاها ما دامت
مكاتبته أو على أن يطاها مرة فالكاتب فاسد فلو أنها أدت الالف عتقت في قول عامة العلماء ثم اذا أدت فعتقت
ينظر الى قيمتها فان كانت قيمتها ألف درهم فلا شيء للمولى عليها ولا له على المولى وان كانت قيمة الجارية أكثر
من ألف رجوع المولى عليها بما زاد على الالف وان كانت قيمة المكاتبته أقل من الالف وأدت الالف وعتقت
هل يرجع على المولى عما أخذ من الزيادة على قيمتها قال أصحابنا الثلاثة ليس لها أن ترجع كذا في البدائع
* فان وطئها السيد ثم أدت الكتابة فعليه عقربا رجل كاتب أمة حاملا فلا في بطنها داخل في كتابتها ذكر أو
لم يذكر فان استثنى ما في بطنها لم تجز الكتابة كذا في المبسوط في باب مكاتبته الأمانة الحامل * لو كاتب عبده
على دراهم فهي فاسدة لانه لو أدى ثلاثة دراهم فانه يعتق وعليه قيمته كذا في السراجية * وان كاتبها على
ألف درهم تؤتيها اليه بنحو ما واشترط أنها ان عجزت عن نجم فعليه مائة درهم سوى النجم فالكاتب فاسد
كذا في المبسوط * ولو كاتبه على ألف منجمة فان عجز عن النجم فكاتبته ألف درهم فهي فاسدة قالوا الصحيح
أن الكتابة الثانية فاسدة دون الاولى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جائز ان كذا في محيط
السرخسي * وفي التوازل لو كاتب عبده كتابة واحدة على ألف على أن يأخذ أيهما شاء ثم وهب السيد مال
الكتابة لاحدهما عتق ابيهما وان لم يقبل عادت الكتابة وصارت الالف دينيا عليهما كما كانت وهما حران
وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات * وان كاتبها على ألف درهم الى العطاء أو الديار أو
الى الحصاد أو نحو ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز ذلك استحسانا فان تأخر العطاء فانه يحل المال اذا جاء
الوقت الذي يخرج العطاء فيه ولها أن تجعل المال وتعتق هكذا في المبسوط * ولو كاتبه على ألف درهم
وهي قيمته على أنه أن أدى وعتق فعليه ألف آخر جاز وكان الامر على ما قال اذا أدى الالف عتق وعليه ألف
آخر بعد العتق كذا في البدائع * وان قال كاتبك على هذا الالف من الدراهم وهو لغيرها جازت المكاتبته
واذا أدت غيرها عتقت وكذلك ان قالت كاتبتي على ألف درهم على أن أعطيها من مال فلان فالعتق جائز
وهذا الشرط لغو واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه أو لغيرها جاز ذلك فان ولدت ولدا ثم أسقط صاحب
الخيار خياره فالولد مكاتب معها وان مات المولى قبل اسقاط الخيار والخيار له أو ماتت الامه والخيار لها
فان الخيار يسقط بموت من له كافي البيع ويسمي الولد فيما عليها وان اعتق المولى نصفها قبل أن يسقط خياره
فهذا منسوخ فسخ الكتابة كالأموال عتق جميعها واذا انقضت الكتابة فعليه السعاية في نصف قيمتها في قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو اعتق السيد ولدها كان هذا فسخا للكتابة وان كان الخيار لها فالولد يعتق

للثمنية بحيث لا يتبدل * ولو اشترى مائة فلوس بدرهم بكفي التقابض من أحد الجانبين وأفتى الامام الاعظم في الدراهم البخارية التي غلب
عليها النحاس أنها بمنزلة الفلوس ويسع الدين بالدين جائزا اذا حصل الافتراق بعد قبض الدين حقيقة عقد صرف كان أو لا نظير الصرف باع

دينار درهم ولم يكونا بحضرة - ما ثم نقد او نقاضا قبل التفرق جاز وكذا لو قبض تحكبان كان له على آخر دينار ولا تخر عليه درهم فاشترى كل ما على صاحبه بما عليه ثم البيع (٦) بنفس وكذا لو كان لا تخر عليه طعام او نولس وله على آخر درهم او دينار فاشترى من عليه الطعام

بالدينار التي له عليه ذلك
الطعام صح وتم بمجرّد البيع
الرجل اذا باع لخليله آية
ضبعة بغير لها على آية قيل
لا يجوز لانه بيع دين لها على
ثالث وذكر عن الكرخي
ما يدل على الجواز وان
افتقر قابض قبض أحد
البديلين حكما لا يجوز سواء
كان العقد صرفا أولا كما اذا
كان له على آخر دينار
فاشتراه من عليه بمشرة
درهم وصار صرفا وتزقا
قبض قبض العشرة كان
باطلا مع كون أحد البديلين
مقبوضا وكذا اذا كان له
على آخر طعام او فليس
فاشتراه من عليه بدرهم
وتفرق قابض قبض الدرهم
بطل وهذا مما يحفظ فان
مستعرض الحنطة أو الشعير
يتلفه ثم يطالبه المالك بها
ويجوز عن الاداء فيبيعها
مقرضا منه باحد النقيدين
الى أجل ويسمونه كنديم بها
كردي وانه فاسد لانه افتراق
عن دين بدين

باعتق المولى ولا يسقط عنها شيء من البذل كذا في المبسوط * ولو كاتب أمته على أنه بالخيار ثلاثة أيام فولدت الأمة ولدا فباع المولى الولد أو وهبه وسلمه أو أعتقه جازت تصرفاته وبطلت الكتابة كذا في خزنة المفتين * حربي كاتب عبده في دار الحرب ثم أسلج بجعا أو صار أدوي ذمة أجزت ذلك فان خرجا مسلحين والعبد في يديه على حاله فخاصمه في المكاتبه أبطلها كما أبطل العتق والتدبير في دار الحرب منهم اذا خرجوا بأمان ولو كاتبه ثم خرج العبد مسلما لماعتق وبطلت عنه الكتابة * مسلم تاجر في دار الحرب كاتب عبده أو أعتقه أو دبره كان جائزا استحسانا وكذلك لو كان العبد كافرا قد اشترى في دار الاسلام فان كان العبد كافرا قد اشتراه في دار الحرب وكاتبه فآدى وعتق ثم أسلم أجرته على المسلم استحسانا كذا في المبسوط في باب كاتبه المريض والمرتد * واذا كاتب الرجل عبده وهو خياط أو صباغ على عبده يعلّمه فاعلمه فالتقياس أن لا تصح هذه الكتابة وفي الاستحسان تصح كذا في المحيط * وان كاتب أمته مكاتبه فاسدة فولدت ولدا ثم آتت المكاتبه عتق ولدها معها وان مات قبل أن تؤدى فليس على ولدها أن يسمي في شيء فان استسعاها في مكاتبه الام فاداه لم يعتق في القيلس وفي الاستحسان يعتق هو وأمه مستند الى حال حياتها كذا في المبسوط * واذا كاتب عبده على ألف درهم على أن يؤدبها المكاتب الى غريم له كانت الكتابة جائزة وكذلك لو كاتبه على ألف درهم على أن يضمها الرجل عن سيده فالكتابة جائزة قال والضممان جائز أيضا وهذا استحسان كذا في الذخيرة * رجل كاتب أمته وعلمه ادين فولدت ولدا وأدت المكاتبه ثم حضر الغرماء فلمهم أن يأخذوا الكتابة من السيد ويضمنوه قيمة الجارية ويرجعون بفضل الدين ان شاءوا على الجارية وان شاءوا على الولد ولكن لا يأخذون منه الام مقدار قيمته وان شاءوا رجعوا على الجارية بجميع ديونهم وليس لهم أن يضموا المولى قيمة الولد وان ماتت الام بعد أداء الكتابة فعلى الولد الاقل من قيمته ومن الدين كذا في المبسوط * ولو كاتبه بشرط أن لا يخرج من المصر فالشرط باطل والكتابة جائزة كذا في محيط السرخسي * رجل وكل آخر ليعتق عبده فكاتبه لا تصح كذا في جواهر الفتاوى * رجل كاتب عشرين تاجرين عليهم ادين مكاتبه واحدة تغاب أحدهما ثم جاء الغرماء فليس لهم أن يرتدوا الحاضر في الرق ولكنهم يستسعونه فيما عليه من الدين وما أدي من المكاتبه فالغرماء أحق به وليس لهم أن يضموا المولى قيمتها كذا في المبسوط * مرتد كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجع مسلما فان كان دفع المكاتب الى القاضي فردّه في الرق فالمكاتبه باطلة والا فهو على مكاتبته كذا في المبسوط في باب كاتبة المرتد * ولو كاتبها على مائة فولدت ولدا ثم أعتق السيد الام لم يعتق ولدها معها بخلاف ما اذا كاتبها على ألف درهم مكاتبه فاسدة فولدت ولدا ثم أعتق السيد الام عتق ولدها معها كذا في المبسوط في باب ما لا يجوز من الكتابة * والله أعلم

الباب الثالث فيما يجوز للمكاتب أن يفعله وما لا يجوز

المكاتب يمنع من التبرعات الاما جرت به العادة كذا في خزنة المفتين * ويجوز للمكاتب البيع والشراء والسفر كذا في الكافي * وله أن يبيع بقليل الثمن وكثيره وبأى جنس كان وبالنقد والنسيئة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يملك البيع الا بما يتغاب الناس في مثله وبالدرهم والدينار والنقد لا بالنسيئة وله أن يبيع ويشترى من مولاه الا أنه لا يجوز له أن يبيع ما اشتراه من مولاه من اربعة الا أن يبين وكذلك المولى فيما اشتراه منه ولا يجوز له أن يبيع من مولاه درهما بدرهمين لانه بقصد الكتابة صار أحق بمكاسبه فصار كالاجنبي وكذا لا يجوز للمولى ما يملكه وله أن يحط شيئا بعد البيع بعيب ادعى عليه أو يزني في غن شيء قد اشتراه وليس له أن يحط بعد البيع بغير عيب ولو فعل لم يجز وله أن يرتد ما اشتري به عيب سواء اشتراه من أجنبي أو من مولاه كذا في البدائع * ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء كذا في السراجية * واذا سبي

المتفرقات

بيع المرهون غير نافذ في حق المرتهن وليس للراهن والمرتحن حق الفسخ كالمستأجر ويفتق بأن يبيع المستأجر والمرهون صحيح لكنه غير نافذ وفي بعض المواضع انه فاسد ومعه انه

غير نافذ في حق المستأجر والمرتحن لازم في حق البائع حتى اذا قضى الدين أو تمت الاجارة لم يملك البيع واذا علم المشتري المكاتب بكونه مرهونا أو مستأجرا عندهما لا يملك النقض وعند الثاني وبه أخذ المشايخ انه يملك النقض اذا لم يكن عالما بالعيب ان اشترى أمه ذنب

بعل ويعلم هو به وجعله كالاستحقاق والعلم به لا يمنع الرجوع وأجابا عن المسئلة بان الزوج لا يمنع التسليم وانتفاع المشتري ببيع
الرهن مرتين والمواجر ببيع المرهون ثم اجارته وهبته باق ان شاء الله تعالى * بيع (٧) المغصوب من غير الغاصب اذا كان الغاصب

المكاتب فاستدان ديناً فهو بمنزلة ما استدانته في أرض الاسلام وان ارتد المكاتب وعليه دين واستدان في
رذته أيضاً علم ذلك بافراره ثم قتل على رذته فهو بمنزلة دين المرض حتى يبدأ بعبادته في حال الاسلام من
أكسابه ثم ما بقي للذي أدانته في حال رذته في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وما بقي بعد قضاء ديونه
وأداء مكاتبته يكون لورثته المسلمين وإذا سعى ولد المكاتب المولود في مكانته وقضى مكانته وعتق ثم حضر
غرماء أبيه لم يكن لهم أن يأخذوا من المولى ما أخذوا منهم تبعون الولد بينهم كذا في المبسوط * ولا يجوز
للمولى أن يتزوج أمة المكاتب وان اشترى المكاتب زوجة سيدة بقي نكاحه كذا في الكافي في باب
الدعوة * وان رهن أو أرتهن أو أجر أو استأجر فهو جائز كذا في الذخيرة * ولا يجوز للمكاتب أن يتزوج
ابنه ولا ابنته وزوج أمته ومكاتبته كذا في البدائع * ولا يتزوج عبده ولا يولكل به فلو عتق وأجاز
لا يجوز لان الاجازة لاقت عقد باطلا ولو قال بعد العتق أجرت تلك الوكالة يكون نو كلاً ابتداء كذا في
الساكني * ولو تزوج المكاتب أمته من عبده ففي ظاهر الرواية أنه لا يجوز كذا في العيني شرح الهداية
* المكاتب اذا تزوجت بان المولى ثم عتقت كان لها خيار العتق كذا في فتاوى قاضيخان * فان تزوجت
بغير إذن مولاه فلم يفرق بينهما حتى عتقت جاز له الكاح ولا خيار لها كذا في المبسوط * قال محمد رحمه
الله تعالى مكاتب مكاتب كاتب عبد من أ كسابه فهو جائز وهذا استحسان أخذه علماء نازحهم الله تعالى ثم اذا
جازت كتابة المكاتب لو أدى المكاتب الثاني مكانته عتق واذا عتق الثاني بأداء مكانته ينظر ان كان الاول
مكاتباً حال عتق الثاني فان الولاء يثبت للمولى المكاتب الاعلى وان كان حرّاً فالولاء يثبت للمكاتب الاعلى
لالمولاه واذا ثبت الولاء للمولى اذا أدى المكاتب الاول بعد ذلك وعتق لا يتحول الولاء الى المكاتب الاول وان
يجز الاول ورتق الرق ولم يؤد الثاني مكانته بعد بقي الثاني مكاتباً على حاله واذا بقي الثاني مكاتباً بصير مملوكاً
للمولى على الحقيقة حتى لو أعتقه نفذ عتقه على الحقيقة ولو أن الاول لم يجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد
الثاني مكانته أيضاً بعد فهذا على وجهين ان مات الاول وترك أموالاً كثيرة سوى ما تركه على المكاتب
الثاني من بدل الكتابة وبه وفاء يبدل كتابته وفي هذا الوجه لا تنسخ كتابته فيؤدى مكانته ويحكم
بجزئته في آخر جزئه من أجزائ حياته وما بقي يكون لورثته الاحرار ان كان له ورثة أحرار وان لم يكن له ورثة
يكون لمولاه ويبقى الثاني مكاتباً على حاله حتى يؤدى مكانته الى وارث المكاتب الاول ويعتق واذا أدى
وعتق كان ولأوله للمكاتب الاعلى حتى يرثه الذكور من ورثته الوجه الثاني اذا مات الاول ولم يترك مالا
سوى ما تركه على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وانه لا يتحول امان كان مكانته الثاني أقل من مكانته الاول
ففي هذا الوجه تنسخ مكانته الاول ويكون عبداً ويبقى الثاني مكاتباً للمولى يؤدى اليه مكانته ويعتق
وان كان مكانته الثاني مثل مكانته الاول أو أكثر منه وهذا الوجه لا يتحول اماناً حلت المكانة الثانية
وقت موت الاول لا تنسخ كتابة الاول فيؤدى الثاني الى المولى قدر مكانته الاول ويحكم بجزئته الثاني للحال
وبجزئته الاول في آخر جزئه من أجزائ حياته وما بقي من مكانته الثاني يكون لورثة المكاتب الاول ان كان له
ورثة أحرار ويكون ولأول الثاني لورثة المكاتب الاول للمولى المكاتب الاول وان لم تحل المكانة الثانية بعد
موت المكاتب الاول ان لم يطلب المولى الفسخ من القاضي حتى حلت الجواب فيه كالجواب فيما اذا مات
الاول وقد حل ما على الثاني وقت موته وان طلب من القاضي الفسخ فالقاضي يفسخ كتابة الاول كذا في
المحيط * وان أدباً جامعاً عاتبت ولأولهما للمولى كذا في البدائع * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله
تعالى في مكاتب كاتب عبد الله ثم مات الاعلى وقد ترك وفاء إلا أنه دين على الناس فلم يخرج الدين حتى أدى
الاسفل الى ابن الاعلى فانه يعتق ولأوله للمولى فان خرج الدين بعد ذلك وقضيت الكتابة لم يتحول ولأوله
الاسفل الى الاعلى وانما ينظر في الولاء والميراث الى يوم أدى الكتابة كذا في المحيط * مكاتب كاتب عبد الله

مقراً أوله ينفذ موقوفاً
كافي المرهون وكذا في بيع
العقار قبل قبضه وقبل نقد
الثمن انه يصح ويقيده الملك
قبل القبض واذا جحد
الغاصب الغصب ولا برهان
للمالك لم يجز البيع وان مقراً
وسله ثم البيع وان مات قبل
التسليم انتقض البيع * باع
الاتبى أو الجذعين فولدت
وجود وسلمها في المجلس
لم يجز وان باع الاتبى والمشتري
يعلم بمكانه يجوز وان كان
لا يعلم بمكانه فوجده البائع
ودفعه اليه فاعتقه المشتري
جازه عتقه وان باعه من آخر
أولم يملكه لم يجز وان تدوالته
الابدى وان باعه وقضيه
المشتري ثم اختلفا فقال
المشتري ما كنت عالم بمكانه
وقال البائع كنت عالم به
فالقول للبائع في الصحيح وعن
محمد اذا اشترى المغصوب من
مالك والعين في يد الغاصب
وهو جاحد أن البيع جائز
وبقوم المشتري مقام المالك
وهذا قول الامام وعن الثاني
ادعى عينا في يد رجل وأقام
شاهدين أو شاهداً ولم يقض
به حتى باعه قال لا جزي بعه
* بيع حلال الدم موقوف
عند الامام ان قتل بطل * باع
سمكة في حظيرة لا يوجد بلا
صيد لا يجوز زفان اصطاده
المشتري باذن البائع ضمن
قيمه ان أتلفه * له على آخر

ألف من ثمن مبيع فقال أعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلاً ولا وعلاً طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نحو ما ان
أخل بهم حبل الباقي فالأمر كما شرط * قضى الدين قبل حلول الاجل فوجد معيماً يورده أو كان مستحقه فاستحق من الدائن عاذا الاجل

ولو اشترى بالمؤجل من المدين قبل محله ثم تقاضى لا يعود الاجل وان وجد المبيع معيبا فرده بقضاء عدا الاجل ولو به كفيلا لا تعود الكفالة في الوجهين (نوع في الاستصناع) لا يجبر (٨) الصانع على العمل ولا المستصنع على اعطاء الاجر وان شرط تعجيل الاجر وان قبض الصانع

الدرهم ملكها ويطلب بموت الصانع وان زعم الامر أنه لم يفعل كاشط واُدعى الصانع خلافه أعنى عدم الخلاف قالوا لا عين فيه لاحدهما على الآخر ولو ادعى الصانع على رجل امره بعمل فأنكر الامر لا يخلف (نوع في التصرف قبل قبض المبيع)

ولو قضى بالمبيع دينه قبل القبض لا يجوز لان فيه معنى البيع قبل القبض ونص في بيع العيون أن اجارة المبيع المنقول شائعة قبل قبضه لا يصح ولو عقارا عندهما أيضا خلاف يجه ولو وهبه لغير البائع وأمره بالقبض ففيه خلاف ولو من البائع وقبله يكون اقالته بخلاف ما اذا باعه منه وعن محمد لو وهبه أو باعه من البائع قبل قبضه فهذا مناقض للبيع وقد ذكر بخلافه في البيع فصار في البيع روايتان وعن الامام لو امر البائع قبل قبضه أن يهبه من فلان فقبل ودفعه اليه كان قبضا وتم البيع وان أمر المشتري البائع بالمبيع أو الاكل والمبيع ما كؤل ففعل انقسخ البيع ومالم يفعل لا ينسخ

(نوع في الاستحقاق)

عن الثاني اشترى عبد او نقد

مات الاول عن ابن حر لم يترك الاما على الآخر ثم مات الآخر عن ابن ولده في المكاتب فعليه أن يسعي فيما على أبيه فيؤدي ذلك الى المولى من مكاتبه الاول وما فضل عنهم فهو ميراث لابن الاول عن أبيه وولا لابن الآخر لابن الاول * مكاتب اشترى امرأته ولم تكن ولدت منه ثم كانتا فذلك جائز وما ولدت بعد الكتابة فهو مهرها في المكاتب لانه جزء منها فان مات المكاتب عن وفاء عتقت هي وأولادها وأخذ أولادها ما بقي من ميراثه بعد أداء كتابته فان لم يترك وفاء فالمرأة وولدها بالخيار ان شاءوا سعيوا فيما بقي على الاول ليعتقوا بعق الاول وان ساءوا سعيوا فيما بقي على الام ويسعون في أقل من ذلك واذا كاتب المكاتب امرأته ولم تلد منه ثم ولدت بعد الكتابة ثم ماتت المرأة لم يترك وفاء فالابن بالخيار ان شاء سعي فيما بقي على أمه ليعتق ابائهم وان شاء عجز نفسه فيكون بمنزلة أبيه كذا في المبسوط * وليس للمكاتب أن يكاتب ولده ولا والديه والاصل أن كل من لا يجوز له أن يبيعه لا يجوز له أن يكاتبه الأم ولده كذا في البدائع * مكاتب كاتب جاريته ثم وطئها فعلقت منه فان شاءت مضت على الكتابة وان اختارت ذلك أخذت عقرها وان شاءت عجزت نفسها فتكون بمنزلة أم ولده لا يبيعهما كالأولاد المكاتب جاريته فان عجزت فاعتقها المولى لم يجز كالأول عتق جارية من كسب مكاتبه بخلاف ما لو اعتق ولدها لان الولد داخل في كتابته فاعتق بعقته فيكون مملوكا للمولى ولكنها أم ولده يطؤها ويستخذمها فلم تصر مملوكة للمولى وان مات الولد لم يكن للمكاتب أن يسعيها أيضا * مكاتب كاتب جاريته ثم استولدها المولى فعليه العقر لها والولد مع أمه بمنزلة أمه فان عجزت أخذت المولى الولد بالقيمة استحصانا والجارية مملوكة للمكاتب بمنزلة الموروثة وان كان المكاتب هو الذي وطئها ثم مات ولم يترك مالا فان لم تلد مضت على الكتابة وان كانت ولدت عجزت فان شاءت رفضت مكاتبته وسعت هي وولدها في مكاتبه الاول وان شاءت مضت على مكاتبته ولو كان ترك مالا فيه وفاء بالمكاتب أدت مكاتبته وحكم بجريته وحريته ولده وبطلت المكاتب عنه وان عجزت هي والمولى هو المذمى للولد والمكاتب الاول عيت فالولد حر وعلى المولى قيمته وان كان بالقيمة وفاء بالمكاتب عتق المكاتب فكانت الام مملوكة لورثة المكاتب ان كان له وارث سوى المولى وان لم يكن صارت للمولى بالارث وكانت أم ولده كذا في المبسوط * واذا أذن لعبده في التجارة جاز فان استدان العبد ديناً يلزمه فان جاء الغرماء يطلبون العبد بالدين يباع بالدين الآن يؤدى المولى قيمة العبد فان أدى المكاتب دينه حتى لا يباع العبد بدينه ان كان ما أدى مثل قيمته فانه لا شك أنه يجوز عندهم جميعا وان كان ما أدى عن العبد أكثر من قيمته ان كانت الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس في مثلها فهو جائز بخلاف وان كانت الزيادة على قيمة العبد بحيث لا يتغابن الناس في مثلها أشار في الاصل الى أنه يجوز فنمناختيار من قال ما ذكر في الكتاب قوله م جميعا ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فاما على قولهم لا يجوز كذا في الذخيرة * ولا يملك التصديق الاشئ يسير حتى لا يجوز أن يعطى فقهير ادرهما ولا أن يكسوه ثوبا وكذا لا يجوز له أن يمدى الاشياء قليلة الامن المأكول له أن يدعو الى الطعام ويملك الاجارة والاعارة والايدي كذا في البدائع * ولا يقرض حتى لو أقرض ليطيب للمستقرض أكله الا أن يكون مضمونا عليه حتى لو تصرف فيه يجوز كذا في العيني شرح الهداية * ولا تجوز وصيته ولا كفالته بالمال ولا بالنفس باذن المولى ولا بغير اذنه ويجوز أن يتوكل بالشراء وان كان يوجب ضمانا عليه للبائع لان الوكالة من ضرورات التجارة فان أدى فعق لزمت الكفالة كذا في البدائع * ولو كان المكاتب صغيرا حين كفله لم يؤخذ به وان عتق كذا في العيني شرح الهداية * ويجوز كفالته عن سيده وهل تجوز له الحوالة فهذا على وجهين ان كان عليه دين لانسان وعلى صاحب الدين دين لا آخر فأحاله على المكاتب فهو جائز وان كان لانسان على آخر دين فأحاله على المكاتب وقبل الحوالة وليس عليه دين الذي أحال عليه لا يجوز لانه تبرع كذا في البدائع * واذا باع يبعها أو قال جاز له أن

الثمن وقبضه واستحقه رجل من الشاري فحضر البائع وبرهن على المستحق انه كان باعه منه وقضى به قال الامام لاسمى للمشتري يدفع على العبد ولو لم يبرهن على البيع لكنه برهن على أن هذا البيع كان بأمر المستحق رد العبد على المشتري * اشترى من رجل وباعه من آخر

فاستحق على المشتري الثاني مبرهن المشتري الثاني أن بآئعه كان اشتراؤه من المستحق يقبل لانه قد سمى في اثبات ملكه عليه ولا يمكنه الابائيات ملك بآئعه وذلك يحصل ببرهانه * اشترى عبدا من رجل ثم استحق من يده بقضاء ثم وصل (٩) الى يده المشتري لا يؤمر بالتسليم الى بآئعه وان كان الشراء اقرارا بآئعه

ملك البائع لانه كان في ضمن الشراء وانفسخ بانفساخه بخلاف ما اذا كان أقر صريحا أنه ملك البائع ثم اشتراه والمثله بحالها حيث يؤمر بالتسليم لانه كان قصدا * اشترى عبدا وأقر أنه ملك البائع ثم استحقه عليه رجل بالبرهان رجع بالثمن على البائع وليس للبائع أن يقول انك اعترفت بان الملك لي والمستحق ظلمك والمظالم لا تظلم فصار كما اذا غصب من يده غاصب لان المشتري يقول كان اقرارى به بشرط أن يسلم لي المبيع ظاهرا أو باطنا ومتى سلم للمستحق بالقضاء ظاهرا لم يبق لي الملك فيه ظاهرا فكذلك لا يبقى في الثمن له الملك ظاهرا بخلاف الغصب لانه لازالة فيه أصلا فلا يفوت التساوي بين البديل وعن الاوزجندى فيمن باع جارية ثم المشتري باع من آخر ثم من آخر وظهروا أنها حرة بالاستحقاق المبطل والبائع الاخيرة لم يترك وارثا ولا وصيا ولا مالا والبائع الاول حتى نصب القاضي عن الاخيرة وصيا ف يرجع المشتري عليه وهو على الاول وعن الثاني استحق المشتري من المشتري ورام الرجوع بالثمن فقال البائع له تعلم أن

يدفع المال مضاربة وياخذ من المولى مضاربة وله أن يؤجر نفسه ويضع ويستضع وان كان اعانة للغير كذا في الذخيرة * للمكاتب أن يكاتب استحسانا فان أعنته بعد الكتابة لم ينفذ عتقه كاقبله وكذلك ان وهب له نصف المكاتب أو كلها كذا في المبسوط * وان أعنت المكاتب عبده على مال أو باع نفس العبد منه بمال لم يجز كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * وليس للمكاتب أن يشارك الحر شركة مفاوضة ويجوز له أن يشارك الحر شركة عنان فان عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما قال وله الشفعة فيما اشتراه المولى وللمولى فيما اشتراه المكاتب ولوعتق المكاتب بعد شركة العنان بقيت الشركة على حالها وان شارك الغير شركة مفاوضة بغير إذن سيده أو بآئنه ثم عتق لم يصح تلك الشركة وان اشترى المكاتب دارا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فحجز ورد في الرق انقطع خياره وان كان البائع بالخيار فهو على خياره بعد عجز المكاتب كما بعد موته وان كان الخيار للمكاتب المشتري فبيعت دارا لي جنبها فله أن يأخذ تلك الدار بالشفعة وأخذه بالشفعة يكون ساقطا منه خياره وان لم يأخذها بالشفعة حتى رد المشتري على البائع فلا شفعة في الدار الاخرى لواحد منهما كذا في المبسوط * والله أعلم

باب الرابع في شراء المكاتب قريبه أو زوجته أو غيرها

لو اشترى المكاتب أباه أو ابنه دخل في كتابته فيعتق بعتقه ويرق برقه ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من يملكه من قرابة الولاد * جدداد والجدات وولد الاولاد في رواية الاصل ولا يرددهم بعبث ان كان قد اشتراهم ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز فحينئذ له حق الرد فان باعه المولى أو مات فولاية الرد الى المولى كذا في المصنرات * وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سمى في كتابة أبيه على نجومه فاذا أدى حكمنا بعتق أبيه قبل موته وعتق الولد وان ترك ولدا مشترى في الكتابة قبل له اتماما أن تؤدي الكتابة حالة أو تردرققا وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية * والوالدان بردان في الرق كإمات ولا يؤذيان بدل الكتابة حالا ولا مؤجلا كذا في التبيين * واذا ولدت مكاتبه ولدا فاشتريته ولدا آخر ثم مات بسعى المولود في كتابتها على النجوم وما كسب الولد المشتري أخذ أخوه فأدى منه كتابتها وما بقي فهو بينهما نصفان وللولد أن يؤجر المشتري بامر القاضي كذا في التارخانية نافلا عن الولوالجي * ولو اشترى المكاتب بنته وهي امرأة المولى ففسد نكاحه وان كانت قريبه له عتقت كذا في خزانة المفتين * ولو ملك المكاتب أباه مولودا أو ابنه لم يعتق لان المولى لو أعتق رقيق المكاتب لا ينفذ عتقه فعرفنا أنه لا يملكهم فلا يمتقون عليه ولا يمتنع بيعهم أيضا كذا في المبسوط * ولو أعتق المولى ولده المولود في الكتابة أو المشتري فانه ينفذ عتقه استحسانا لانه بعض منها ورقيتهما مملوكة للمولى من كل وجه حتى ينفذ عتقه في الامم فكذا في ولدها بخلاف عبد آخر من كسبها كذا في الذخيرة * واذا اشترى أخاه أو أخته أو أرحم محرمة سوى الوالدين والمولودين نحو العم والعمة وأشباههم ففي الاستحسان لا يمتنع كتمانهم عليه حتى كان له بيعهم وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأجمعوا على أنه اذا اشترى ابن عمه لا يكتتب عليه هكذا في الذخيرة * ولو أدى مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم كذا في التارخانية نافلا عن النبايع * واذا اشترى المكاتب امرأة ولم يكن له ولد منها كان له بيعها أما اذا ولدت منه ان ملكها مع الولد أجمعوا على أنه يمتنع من بيعها وأما اذا ملكها وحدها اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يمتنع من بيعها كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في المصنرات * واذا اشترى زوجته ان كان معها ولدها منه دخل الولد في كتابته ودخلت الام في كتابة الولد فان ماتت المكاتب فلا سعاية عليهم ما لو كان اذا أدى مال المكاتب عند الموت عتقا كذا في التارخانية * وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى مكاتب اشترى امرأة فدخل بها وولدت ولدا بعد الشراء ثم مات

الطحاوي المستحق اذا انقض بناء المشتري وأخذ من المشتري ان سلم المشتري النقض للبائع يرجع عليه بالثمن وقيمة البناء مبنيًا وان لم يسلم له النقض يرجع بالثمن لا غير ولو بنى (١٠) فيه المشتري الثاني ثم استحق رجوع الثاني على المشتري الاول بالثمن وقيمة البناء ولا يرجع الاول على بائعه بما غرم من قيمة البناء

عند الامام وعند الثاني يرجع * اشترى دارا وبني فيه بناء ثم استحق نصف الدار شاعرا ثم مات من نصف الدار ويرجع بنصف قيمة الدار لانه مغرور في نصفها وان استحق نصفها المعين فان كان البناء فيه خاصة ورجع بقيمة البناء وان كان البناء في النصف الذي لم يستحق فله أن يرد ذلك النصف ويأخذ نصف الثمن ولا يرجع بقيمة البناء * اشترى دارا على أن البائع فيها بالخيار فبني المشتري فيها بناء ثم أجاز البائع البيع ثم استحق الدار لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء لان المشتري بنى فيها قبل أن يملكها البائع وعن الثاني اشترى من آخر أرضا ببيعة وبني فيها ثم استحق الارض وقضى على المشتري بهدم البناء فهدمه ثم تلفه لشيء على البائع من قيمة البناء وهو اختيار من المستملين وان لم يلفه المشتري لكن المطر أفسده أو كسره رجل فعلى البائع فضل ما بين النقص من البناء * اشترى عشرة أفقرة ثم استحق خمسة أفقرة قبل القبض خير المشتري لانه تعيب بل تلف رقب الصفة قبل التمام قبل

المكاتب من غير وفاة فالولد يسعي في مهر أمه لانه دين على الاب والولد المولود في الكتابة يسعي في ديون الاب هكذا في المحيط * مكاتب قد اشترى زوجته حل وطؤها فان دخل الولد في كتابة الاب نكحها ودخلت الام في كتابة الولد نكحها فان مات الاب لاعتن وفاة تعدد الوفاة شهرين وخمسة أيام وقام الولد مقام الاب وسعي على نكحه وعقدوا بالاداء وتعدت ثلاث حيض وان بقيت الاولى تداخلت وتعدت في الاولى خاصة وان مات عن وفاة أدى بدل الكتابة وحكم بعتقهم في آخر جزء من أجزاء حياته وظهر فساد نكاحها وتجب عليها عدة نان عدة النكاح حيضتان بسبب الفرقة في آخر حياته وهي أمة وعدة الاستيلاء بموت المولى ثلاث حيض وتداخلتا فلم تلد بقيت زوجته ولا تعتق تحتها أمة طلقها ثنتين فلكها لا تحل حتى تنكح زوجا غيره لان طلاق الأمة ثنتان كذا في الكافي * فان مات الولد المولود في ملكه في حياة المكاتب ثم مات المكاتب فان أدت بدل الكتابة حين موته عتقت والردت في الرقب فبعت في بدل الكتابة ولا سعاية عليها هكذا في المضمرات * المكاتب اذا اشترت زوجها لم يطل نكاحها له أن يطأها بالنكاح لانها لا تملك رقبته حقيقة كذا في العيني شرح الهداية * مكاتب ذمى اشترى أمة مسلمة فان أولدها كانت على حالها وان عتق المكاتب بالاداء تم ملكه فيها وصارت أم ولد للمولى نفسه في قيمتها فان عجز فترقية أجبر المولى على بيعها كذا في المبسوط * المكاتب اذا اشترى جارية واستبرأها بحبيضة ثم عتق حل له وطؤها وان عجز المكاتب ورد في الرقب مع الجارية يجب الاستبراء على المولى وان اشترى المكاتب ابنته أو أمه ثم عجز لا يجب الاستبراء على المولى ويجتزئ بما حاضرت عند المكاتب قبل العجز وان اشترى أخته ثم عجز المكاتب يجب الاستبراء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانها لا تصير مكاتب بخلاف الام والابنة المكاتب اذا عجزت لا يجب الاستبراء على المولى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان نصف عبده ثم اشترى السيد من المكاتب شيئا أجاز الشراء في النصف وان اشترى المكاتب من مولاه عبدا ففي الاستحسان جاز شراؤه في الكل كالأشترائه من غيره وفي القياس لا يجوز شراؤه الا في النصف وبالقياص نأخذ كذا في المبسوط والله أعلم

(*) الباب الخامس في ولادة المكاتب من المولى ومكاتبه المولى أم ولده ومدبره وتذبيره ومكاتبته

واقرار المكاتب بالدين للمولى أو لاجنبى ومكاتبه المريض (*)

ولدت مكاتبه من سيدها مضت على كتابتها أو عجزت وهي أم ولد ونسب ولدها ثابت بالدعوة ولا يحتاج الى تصديقها لانها مملوكة له رقية واذا مضت على الكتابة أخذت عقرها من سيدها واذا مات المولى عتقت بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وان مات وترك مالا يؤدي كتابته أو ما بقي ميراث لولدها لم يثبت عتقها في آخر جزء من أجزاء حياتها وان لم تترك مالا فلا سعاية على هذا الولد لانه حر وان ولدت له بنت يثبت نسبه منه من غير دعوة لحرمه وطؤها عليه وولد أم الولد انما يثبت نسبه منه من غير دعوة اذا لم يحرم على المولى وطؤها وان حرم فلا يلزمه حتى اذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك في مدة يمكن العلق بعد التمييز يثبت نسبه من غير دعوة الا اذا نفاه صريحا كسائر أولاد أمهات الاولاد ولو لم يدع الولد الثاني ومات من غير وفاة سعي هذا الولد في بدل الكتابة لانه مكاتب تبعها ولومات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية كذا في التبيين * واذا ولدت المكاتب من مولاه ثم أقر المولى أنها أمة لفلان لم يصح وان صدقته في ذلك كذا في المبسوط * واذا كاتب المولى أم ولده جاز فان مات المولى عتقت بالاستيلاء وسقط عنها بدل الكتابة غير أنه يسلم لها الاولاد والا لكسب ولو أدت المكاتب قبل موت المولى عتقت بالكتابة كذا في الهداية * وان كاتب أم ولده فخامت بولده بعد الكتابة لاكثر من ستة أشهر ثم مات المولى قبل أن يقر به لا يلزمه النسب وان جاء به

للإمام محمد رحمه الله تعالى أن تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع قال الفقيه لا يحل لأحد أن يشتغل بالتجارة ما لم يحفظ كتاب البيوع وكان التجار في القديم اذا سافروا استحبوا معهم فقيها يرجعون اليه في أمورهم وعن أئمة خوارزم أنه

لا بد للناجر من صديق فقيه ﴿ كتاب الاجارات ﴾ أحد عشر فصلا (الاول في المقدمة) لا يجوز عقدها شي يعلم البذل والمنفعة وبيان المنفعة بأحد ثلاث بيان الوقت أو هو الاجل وبيان العمل والمسكان فالاجر يبين (١١) النقود وهو على غالب نقد البلد وان

اختلفت الغلبة فسدت
كافي البيع وان كميليا
أو وزنيا أو عدديا متقاربا
يشترط بيان القدر والصفة
وممكن الانباء كما في
السلم ولا يحتاج الى بيان
الاجل لانه يصلح دينافي الزمة
وان أعلم جاز وفي العروض
كالتياب يشترط القدر
والوصف والاجل لان
التياب لا تثبت دينافي الزمة
الاسما وفي هذا كله اذا كان
عينا فالاشارة تكفي وان
حيوانا لا يجوز الا أن يكون
معينا وان منفعتان من جنس
واحد كسكنى دار بدرا لا
يجوز وان من خلاف جنسه
يجوز والجرة تجب بالتمكين
من استيفاء المنفعة حتى ان
من استأجر دار مدة معلومة
وعطلها مع التمكن من
الانتفاع يجب الاجر وان
لم يتمكن بان منعه المالك أو
الاجنبى لا يجب وان قال له
المالك دونك المنزل فاسكنه
الا أنه لم يفتح الباب وقال
المستأجر بعد المدة لم اسكنه
ان قدر على الفتح بلاموته
يلزمه الاجر والا فلا وليس
للمؤجر أن يحتج ويقول هلا
كسرت الغلق ودخلت المنزل
وكذا اذا أجرة دارا وسلمها
فارغة الاشياء كان مشغولا
بمتاع المالك أو سلم كل الدار
ثم زرع شيئا منها من يده رفع
من الاجر بحصته ولكن

لاقل من ستة أشهر فهو ثابت بالنسب من المولى ليقينا أنهم ساءلقت به قبل الكتابة وهو حر وقد عتقت هي
أيضا بموت المولى وان كان حيا فادعاه فهو ابنه وان جاءته به لاكثر من سنتين فان جنت في كتابتها جناية
سعت فيها وان جنى عليها كان الارش لها وان ماتت وتركت ولدا ولدته في المكاتبه من غير المولى سعى فيما
على أمه كذا في المبسوط * نصراني كاتب أم ولده فأدت بعض الكتابة ثم أسلمت ثم عجزت فردها القاضي الى
الرق وقضى عليه بالقيمة لتعذر بيعها بسبب الاستيلاء فانه لا يحاسب بما أخذه السيد عنهم من هذه القيمة
وكذلك ان أدته بعد اسلامها كذا في خزائن المفتين * واذا كاتب أم ولده على ألف درهم أو أمته على ألف
درهم على أن يردها بوصية أو سطا فالكتابة باطلة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى واذا أسلمت أم
ولده النصراني فكاتبها بأكثر من قيمتها جازت الكتابة فان عجزت نفسها ردت في الرق وتسمى في قيمتها كذا في
المبسوط * واذا كاتب مدبره جاز لانها باقية على ملكه كام الولد وان مات المولى ولا مال غيرها كانت بالخيار
بين أن تسمى في ثلثي قيمتها أو جميع مال الكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح واذا مات
المولى وهي تخرج من الثلث عتقت وسقطت عنها السعاية بالاجماع كذا في المضمرات * واذا كاتب مدبره
فولدت ولدا ثم ماتت يسمى الولد في مالها فان كانا ولدان فادى أحدهما المال كله من سعائته لم يرجع على
صاحبه بشي وكذا لئان كاتب مدبر بن جميعه وكل واحد منهما كفيل عن الآخر ثم مات وترك أحدهما
ولدا ولده في مكانته من أمته فعليه أن يسمى في جميع الكتابة كذا في المبسوط * وان دبر مكانته صح
التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة فان مضت على
كتابتها مات المولى ولا مال له غيرها فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة أو ثلثي قيمتها عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وقال تسمى في الاقل منهما والخلاف في هذا الفصل في الخيار أما المقدار فتفق عليه
كذا في الهداية * وفي النوازل سئل أبو بكر عن رجل كاتب عبد الله على أن المولى بالخيار ثلاثة أيام ثم أندبره
هل يكون تدبيره نقضا للكتابة قال لا ينبغي أن يكون تدبيره نقضا للكتابة لان الرجل يكاتب المدبر ويدبر
المكاتب فلم يفعل فعلا منعه عن الكتابة كذا في التتارخانية * ولو كاتب عبد من مكاتبه واحدة على ألف
درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم دبر أحدهما ثم مات المولى وله مال كثير عتق المدبر من ثلثه
فسقطت حصته من المكاتبه لوقوع الاستغناء له عن أدائها كالأمة المولى في حياته وأخذ الورثة بحصة
الآخر أيها ماشاؤا فان أداها المدبر رجع بها عليه كالأمة قبل عتقه وان لم يكن له مال غيرها عتق المدبر
بالتدبير من الثلث ويسعى فيما يجب عليه فان كانت قيمة كل واحد منهما ثلثا مائة ومكاتبهما ألف بطلت
حصصة المدبر من المكاتبه واعتبر قيمته ثلثا مائة لانه أقل والمتيقن من حق المولى هو الاقل ففرقنا أن المال
ثلثا مائة قيمة المدبر وخمسة مائة حصصة الآخر من المكاتبه وذلك ثمانمائة وثلثه وذلك مائتان وستة وستون
وثلثا درهم يسلم للمدبر من قيمته ويسعى فيما بقي وهو ثلاثة وثلثا لثون ثم يؤخذ المدبر بما بقي على المكاتب لانه
كفيل به ولا يؤخذ المكاتب بما على المدبر لانه قد خرج من المكاتبه ولم يمت السعاية من قبل التدبير
والمكاتب لم يكن كفيل عنه بذلك فان كانت قيمة كل واحد منهما ألف درهم ومكاتبهما ألف درهم فاختر
المدبر أن يسعى في الكتابة فله ذلك لان ذلك ربما ينفعه عسى أن يكون بدل الكتابة منجما مؤجلا واذا اختار
ذلك يسقط ثلث المكاتبه لانه عتق ثلثا رقبته بالتدبير والوصية كانت له بما هو حق المولى ولهذا يسقط ثلث
المكاتبه ويبقى للورثة ثلثا المكاتبه عليهم يأخذون بذلك أيها ماشاؤا فان أدى المدبر رجوع على الآخر بثلاثة
أرباع ذلك مقدار حصته وهو خمسة مائة وان أدى المكاتب رجوع على المدبر ربع ذلك وهو مقدار ما بقي من
حصته كذا في المبسوط * مكاتبه ولدت بنتا ثم ولدت البنت بنتا ثم عتق المولى الوسطى نعتق السفلى عند

بشرط تمكن استيفاء المنافع في المدة التي وقع عليها العقد في المكان الذي أضيف اليه العقد وان لم يتمكن أصلا أو تمكن في المدة لكن لا في ذلك
المكان الذي وقع عليه العقد أو تمكن في ذلك المكان لكن خارج المدة لا يجب الاجر حتى ان من استأجر دابة للركوب يومًا خارج المصر ولم

يركب يجب وان ذهب بها بعد مضى اليوم لا يجب * استأجرها الى مكة فلم يركب وذهب راجلا لعله فيها لا يمكن ركوبها لا يجب والا يجب * استأجر ثوبا لبسه بداني كل يوم فطبقه في منزله (١٣) مدة ولم يلبسه يلزم أجر المدة التي لو لم يلبس لا ينفق فيها ولا يلزم بعده لانه لا يمكن تقدير الاتفاق بعدها كما المرأة أخذت

أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تعتق كذا في الكافي ١ * مكاتبه ولدت ابنة فكبرت وارتدت ولحق بالدار ثم أسرت لم تكن فيما قبض حتى تتوب أو تموت كالمكاتب التي فعلت ذلك فان ماتت المكاتبه من غير وفاء فان القاضي يخرج الابنة من الحبس حتى تسعي فيما على أمها * مكاتبه ولدت ولدا ثم قتلها الولد فقتلها بمنزلة موتها وليس عليه من جنايته شيء وان جنت الام جناية على انسان ثم ماتت قبل أن يقضى عليها بشيء يسعي الولد في الجناية والكتابة فان عجز نظر فان كان القاضي قضى لولي الجناية بالقيمة فهو بمنزلة الدين على الولد يباع فيه وان كان القاضي لم يقض لولي الجناية بشيء بطلت الجناية بعجزه كالمعززة في حال حياتهم قبل قضاء القاضي ثم ماتت كذا في المبسوط * مريض كاتب عبده على ألف درهم فنجوا ما وقيمته ألف درهم ولا يخرج من ثلثه فان العبد يخير ان شاء يعمل ما زاد من قيمته على ثلث مال الميث وان شاء ردت في الرق كذا في المحيط * واذا كاتب المريض عبده على ألفين الى سنة وقيمته ألف ثم مات ولا مال له غيره ولم تجز الورثة فانه يؤدى ثلثي ألفين حالا والباقى الى أجله أو رد رقيقا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يؤدى ثلثي ألفا حالا والباقى الى أجله وان كاتبه على ألف الى سنة وقيمته ألفان ولم تجز الورثة أدى ثلثي القيمة حالا أو رد رقيقا في قولهم جميعا كذا في الهداية * ولو كاتبه في صحته على ألف درهم وقيمته خمسمائة ثم أعقبه في مرضه ثم مات ولم يقبض شيئا فانه يسعي في ثلثي قيمته وكذلك ان وهب له جميع ما عليه من الكتابة في مرضه وهو حرو يسعي في ثلثي قيمته وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كاتبه في صحته ثم أعقب في مرضه فهو بالخيار ان شاء سعي في ثلثي قيمته وان شاء سعي في ثلثي ما عليه وان كان المولى قد قبض ذلك منه خمسمائة ثم أعقبه في مرضه سعي في ثلثي قيمته ولم يحسب له شيء مما أدى قبل ذلك وهذا عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان اختار فسخ الكتابة والسعاية في ثلثي قيمته وان أدى الامانة درهم ثم أعقبه في مرضه أو وهب له الباقى سعي في ثلثي المائة كذا في المبسوط * واذا كاتب الرجل عبده في مرضه بمائة درهم وقيمته ألف درهم ولا مال له غيره ثم أقر في مرضه بالف في يده أنهم او ديعه لهذا المكاتب أو دعها اياه بعد الكتابة والالف الوديعة من جنس بدل الكتابة ثم مات جازا قراره من الثالث يريد به اذا كانت الكتابة في المرض وان كانت الكتابة في حالة الصحة وباقى المسئلة بحالها يعتبر اقراره من جميع المال ولو أقر بالف أجود من بدل الكتابة وكانت الكتابة في حالة الصحة يعتبر اقراره من جميع المال فان قال المكاتب اني أسرتك بالحياد أعطى مثل حقل لم يكن له ذلك ولو أقر بالز يوف في يده أنهم او ديعه لكتبه وبطلت الكتابة ألف جيات لم يصح اقراره اذا كان عليه دين الصحة ويقسم هذا الالف بين غرماء الصحة ويؤخذ المكاتب بما عليه هكذا في المحيط * ولو كاتب رجلا عبده في مرضه ولا مال له غيره فجازا الورثة في حياته فلمهم أن يمتنعوا من الاجارة بعد موته كما في سائر الوصايا كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع مكاتب أقر لمولاه في صحته بالف درهم وقد كان المولى كاتبه على ألف درهم وأقر المكاتب لاجنبي بالف درهم في صحته أيضا ثم مرض المكاتب وفي يده ألف درهم فقضاها الى المولى من المكاتبه ثم مات من ذلك المرض وليس له مال غيره هالفا لا يقسم بين المولى وبين الاجنبي على ثلاثة أسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبي ولوان المكاتب أدى الالف الى المولى من الدين الذي أقر به للمولى في صحته ثم مات فالاجنبي أحق بهذا الالف وبطل دين المولى ومكاتبته وكذلك لو لم يقضه الدين ومات وتركه فهو للاجنبي ولو ترك المكاتب ابنا ولده في كتابته فالاجنبي أحق بهذا الالف من المولى

١ يوجد في بعض النسخ بعد قوله كذا في الكافي زيادة نصها لانها تتبع للعليل الوسطى لانه لا تتبع للتابع وله أنها تتبع لهما فيعتق كل منهما ما انتهت وانما ظهر أنها ليست من أصل التأليف لعدم عزوه لاحد كما هو العادة المستمرة في هذا الكتاب من عزو كل المسائل والغالب فيه حذف التوجيهات والادلة اه معجمه

الكسوة ولم تلبس * ثم الاجرة لو مجله طال به بها وله حبس الدار لاستيفائها وان مؤجله لا مال تمض المدة ولو منجمة تجب اذا مضى النجم الواحد وان مسكو تا عنهما في قول الامام ألا يطالبه قبل استيفاء المنافع وفي قوله الآخر وهو قولهما يطالبه باجر كل يوم وان نقصت الاجارة بعد ما قبض المؤاجر الاجرة حط عن الاجرة قدر المستوفى من المنفعة وردا الباقى الى المستأجر (نوع آخر) من لعله أثر في العين يحبس العين للاجرة الا اذا كانت مؤجله والنساج ومن حلق شعر العبد وكسر الحطاب وكل من صار العين لعله شيئا آخر بحيث لو فعله الغاصب زال ملك المالك والقصاص بالنساج يسجن يحبس العين وان قبض الثوب لاغير اختلفوا وهذا كله اذا عمل في دكانه ولو في بيت المستأجر لا يملك الحبس وان تلف في يده قبل حبسه بلا عمله ان لعله أثر في العين سقط الاجر والا لا * الخياط لا يملك مطالبة شيء من الاجر بخياطة بعض الثوب بخلاف باقى الدار لان بعض العمل هنا ليس بمنفعة به وأجرة الرد على الاجير المستترك

كالقصار لان منفعة القبض له وهي الاجرة فيجب مائة نقص القبض عليه بخلاف ما لو استأجر عبدا أو دابة وفرغ من العمل فان مؤنة الرد على المالك لان العين والمنفعة لال وبهما ألقى البهمن وألقى صاحب المحيط أن مؤنة

الرد على المالك لا على الخياط والقصار وكذا مؤنة رد الدقيق على المالك لا على الطعان في عرفنا * سلم رب الدار المفتاح الى المستأجر وقال
دونك المنزل فلما مضت مدة الاجارة قال المستأجر لم أقدر على الفتح ولم أسكن وقال المالك (١٣) فتحت ان كان يمكن الفتح به هذا المفتاح
فالقول للمالك والا فلا للمستأجر

ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة والدين لقيمه مقام الاب ولو كان المكاتب قد قضا المولى من الدين
المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا في كتابته كان الاجنبى أحق بالالف أيضا ويتبع المولى ابن
المكاتب بالدين والمكاتبه وإذا أدى الابن المكاتبه والدين الذى على الاب لا ينقض القضاء الى الاجنبى كذا
في المحيط * ولو كاتبه في مرضه على مكاتبه مثله ثم أقر باستيفائها فان كان عليه دين يحيط بماله لا يصدق
في شئ الا أن العبد يعتق ويؤخذ بالكتابة كالأول اعتقه وان لم يكن عليه دين وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر
ولا شئ عليه وان لم يكن له مال سواه فله السعاية في الثلثين في المكاتبه للورثة الا أن تكون قيمته أقل
لخفيته يسعي في ثلثي قيمته وكذلك لو أقر أنه كان كاتبه في صحته واستوفى وان كاتبه في صحته ثم أقر في مرضه
بالاستيفاء صدق في ذلك بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه هكذا في المسبوط * مكاتب له على مولاه دين في حال
الصحة فأقر في مرضه أنه قد استوفى ماله على مولاه وعليه دين الصحة ثم مات ولم يدع ماله لم يصدق على ذلك
رجل كاتب عبد له على ألف درهم في صحته ثم ان المكاتب أقر في مرضه للاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب
ولم يترك الا الف فالاجنبى أحق بالالف من المولى وان كان دين المولى دين الصحة ودين الاجنبى دين
المرض بخلاف ما اذا كان دين الصحة لغير المولى حيث كان أولى بالقضاء من دين المرض كذا في المحيط * ولو أن
مكاتباً أقر عند موته أنه كاتب عبده فلان واستوفى مكاتبته لم يجز قوله وكذلك لو كاتب في مرضه بأقل من
قيمه لم يجز كذا في المسبوط * رجل كاتب عبده على ألف درهم فأقرضه المولى ألف درهم وذلك في صحة
المكاتب ثم مات المكاتب وترك ألف درهم وله أولاد أحرار من امرأته فان القاضي يقضى بالالف للمولى
من المكاتبه وليس للمولى أن يجعله من الدين وان كان له أولاد من امرأته هي معتقة غيره فلا بجر ولا
الأولاد الى مواله ولو ترك أكثر من ألف درهم أخذ المولى الفضل حتى يستوفى الف الذى أقرضه فان بقي
شئ من دين المولى يصرف الى الورثة كذا في المحيط والله أعلم

الباب السادس فيمن يكاتب عن العبد

حر قال للمولى العبد كاتب عبده فلا ناعى ألف درهم على أنى ان أدت اليك ألفا فهو حر فكاتبه المولى
على هذا الشرط وقبل الرجل ثم أدى ألفا فانه يعتق لوجود الشرط من غير قبول العبد واجازته واذا باغ
العبد فقبل صار مكاتباً ولو قال العبد لا قبله فأدى عنه الرجل الذى كاتب عنه لا يجوز لان العقد ارتد بده
ولو ضمن الرجل لم يلزمه شئ ولو لم يقل على أنى ان أدت اليك ألفا فهو حر فأدى لا يعتق قياسا وفي الاستحسان
يعتق ولو أدى الحر البذل عنه لا يرجع على العبد لانه متبرع كذا في التبيين * وهل له أن يسترد ما أدى الى
المولى ان آذاه بحكم الضمان يسترد صورته أن يقول كاتب عبده على ألف على أنى ضمن فيرجع عليه
لان ضمانه كان باطلا لانه ضمن غير الواجب وان آذاه بغير ضمان لا يرجع لانه متبرع فلو أدى البعض له أن
يرجع سواء أدى بضمن أو غير ضمان ولكن لو أدى البعض بعد اجازة العبد لا يرجع لان ثمة حصل مقصود
آخر وهو براءة ذمة العبد عن بعض البذل هذا اذا أراد أن يرجع على المولى قبل اجازة العبد فلو أراد الرجوع
بعد اجازة العبد فلو أدى بحكم الضمان يرجع وان أدى بغير الضمان لا يرجع سواء أدى الكل أو البعض
كذا في العيني شرح الهداية * وان كاتب الحر على عبد رجل على أن يضمن عنه المكاتبه لم يجز لانه لم يجب
البذل بقبول الحر على العبد ولا يمكن ايجاب بذل الكتابة على الحر ابتداء بقبوله وكذلك ان كان ذلك العبد
ابن هذا الحر وهو صغير أو كبير لانه لا ولاية للاب على الابن في الزام المال عليه فهو كالاجنبى في ذلك
وكذلك عموه وان لم يغير رجل واحد كاتب الاب على ابنه لم يجز الا أنه ان أدى الاب عنه في الوجهين يعتق
استحسانا كذا في المسبوط * ولو كاتب العبد الحاضر والعبد الغائب وقبل الحاضر صح العقد عنهما استحسانا

ذراع والمحفور خمسة وعشرون ذراعا * رب الدار امتنع عن تضييع بيت الخلاء لا يجبر ولكن للساكن أن يفسخ خلل في الانتفاع وكذا
لا يجبر على اصلاح الميزاب وتطين السطح * استأجر دارا فيها بئر ماء له أن يستقي منها لان الاستقاء قبلها فكذا به اذا وان اخمل ماء البئر ليس

على أحدهما صلاحها وعن محمد لو استأجر ذابا ليركبهم أمة واحدة وانت المدة وأمسكها في منزله ولم يحمي مالكها يأخذها حتى نفقت الدابة
عنده لضمان على المستأجر لانه (١٤) لا يجب على المستأجر الرد مع ذلك لو ساقها الرد إلى مالكها فاضاع لا يضمن وان استأجرها ليركبها في

المصر فذهب المالك إلى مصر
آخر فخرجه المستأجر إليه
وهلكت في الطريق ضمن
لصيرورته غاصبا بالخراج
(الثاني في صفقتها وفيه
خمس أنواع الأول في
لفظ به الانقضاء)

ويعقد بقوله أعزتك هذه
الدار شهرا بكذا أو كل شهر
بكذا ولا تنعقد الاعارة
بالاجارة حتى لو قال أعزتك
منافعها سنة بلا عوض
يكون اجارة فاسدة لاعارة
وكذا لو قال وهبتك منافعها
بلا عوض لا يكون عارية ولو
قال وهبتك منافعها شهرا
بكذا يكون اجارة صحيحة
ولو قال اشتريت خدمة عبدك
شهرا بكذا فاجارة فاسدة
وعن محمد أعطيتك خدمة
عبدك شهرا بكذا فاجارة
* بعثت منك منافع هذه الدار
شهرا بكذا ذكر في العيون
أن الاجارة فاسدة لعدم
المنافع والمعدوم ليس بمحل
وذكر شيخ الاسلام فيه خلافا
بين المشايخ وقال الحارثي
قال بعثت منافعك شهرا
بكذا فاجارة فاسدة وعن
الكرخي كذلك ثم رجع

وقال ينعقد * ذهب إلى
الصكك ليكتب له صك
الاجارة الطويلة مع رجل
وذكر الاجارة والحدود وما
الاجارة وأمر الصكك
بالكتابة وأيام الفسخ فكتب

وأهم ما أدى عتقا ويجبر المولى على قبوله وأهم ما أدى لم يرجع على صاحبه بشئ وان وهب المولى بدل الكتابة
لحاضر عتقا وان وهبها للغائب لم يعتق لانه لا شيء عليه فلم يصح الهبة فان قبل العبد - الغائب العقد فهو لغو
والكتابة لازمة للشاهد كالمقبول وليس للمولى أن يأخذ الغائب بشئ من البدل لانه لم يلتزم شيئا بل هو متع
في العقد كولد المكاتب فان حر المولى العبد الغائب عتق وسقط عنه حصته من المكاتبه فاذا بطلت حصته
من المكاتبه لم يعتق الحاضر حتى يؤدي حصته وان حر الحاضر عتق وبطل عنه حصته من المكاتبه ويؤدي
الغائب حصته حالا والرد في الرق كذا في الكافي * فان مات الغائب لم يرفع عن الحاضر شئ منه وان مات
الحاضر فليس للمولى أن يطالب الغائب بشئ من البدل ولكن ان قال الغائب أنا أؤدي جميع المكاتبه
وجاء بها وقال المولى لا قبلها ففي القياس للمولى أن لا يقبل وفي الاستحسان ليس للمولى أن لا يقبل - ل منه
ويعتقان جميعا بآداء هذا الغائب ولكن لا يثبت الاجل في حقه واذا كانا حين فأراد المولى بيع الغائب لم
يكن له ذلك في الاستحسان هكذا في المبسوط * وان كاتب الامه عن نفسها وعن ابن صغيرين لها صح وأى
أدى لم يرجع وهذا استحسان وأهم ما أدى يجبر المولى على القبول وقبول الاولاد الكتابة وردهم لا يعتبر ولو
أعتق الام بقي عليهم من بدل الكتابة بحصتهم يؤدون في الحال ويطالب المولى الام بالبدل دونهم ولو أعتقهم
سقط عنها حصتهم وعليها الباقي على نحو مها ولو كتبت شيئا ليس للمولى أن يأخذ ولا له أن يبيعهم ولو أبرأهم
عن الدين أو وهبهم لا يصح وإياها يصح فعتق ويعتقون معها كذا في التبيين * رجل كاتب عبده على نفسه
وولده الصغار هجران فاعز قبل ادراك الولد وبعد فرد في الرق كان ذلك رد المولود أيضا فان أدرك ولده
فقالوا نحن نسعي في المكاتبه لم يلفظ اليهم وكذلك لو كانوا بالغين حين عجز الاب وان مات الاب ولم يدع شيئا
سعى في المكاتبه على التجوم فان كانوا صغارا لا يقدر على السعاية ردوا في الرق وان كانوا قد دروا عليها
فسعى بعضهم في المكاتبه فأداهم لم يرجع على اخوته بشئ فان ظهر للاب مال كان ميراثا بينهم ولم يكن لهذا
أن يأخذ من تركه الاب ما أدى وكان للمولى أن يأخذ كل واحد من الاولاد بجميع المال لا باعتبار أنه دين
في ذمته ولكن باعتبار أنه قائم مقام أبيه وفيما هو من حقوق الاب كان قبوله صحيحا في حق الاولاد فأخذ
كل واحد منهم بجميع المال كأنه ليس معه غيره ولهذه الومات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم شئ من المكاتبه
كأنه كان معدوما في الابتداء فان أعتق المولى بعضهم رفع عنهم حصه قيمة العتق وان كانت قيمه جارية
فاستولدها السيد أخذت عقرها وهي مكاتبه على حالها ليس لها أن تعجز نفسها المالك اخوتها لا يرى أنهم
لواذوا عتقت هي أيضا وان كان الاولاد كبارا حين كاتب على نفسه وعليهم غير امرهم وأدى بدل الكتابة
عتقا ولم يرجع بشئ منها عليهم كذا في المبسوط * ولو كاتب عن عبد رجل رضيع وقبل عنه أجنبي آخر
ورضى المولى لم يعجز فان أدى اليه المكاتبه عتق استحسانا كذا في محيط السرخسي * رجلان لكل واحد
منهما عبد فكاتباهما معا على ألف درهم كتابة واحدة أن أدبا عتقا وان عجزا ردوا في الرق قال يكون كل واحد
منهما مكاتباً بحصته لصاحبه حتى إذا أدى حصته من البدل إلى مولاه يعتق كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في كتابة العبد المشترك

عبد بين رجلين أذن أحدهما لصاحبه أن يكاتب نصيبه بألف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب نفسه
في حظه فقط عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الكتابة تجزأ عنه وليس لشريكه الفسخ فان أدى ألفا
عتق حظه ولا يضمن لشريكه لانه رضاه ولكن يسعى العبد في نصيب الساكت وان أدى بعض الألف أو كله
سالم له وليس للساكت أن يأخذ منه نصفه لان اذنه له بقبض البدل اذن للمكاتب بالاداء والاذن بالاداء
تبرع منه بنصيبه من الكسب على المكاتب وقد تم قبض المكاتب فسلم كله الا اذا نهاه قبل الاداء فيصح

عقدهما وأشهدا ولم يجز العقد لانهما يتعدى لغيره لا الطويلة لا الطويلة لان فيه
الاجرة فيها غير معلومة لانها تكون في سنة دنقا أو أقل أو أكثر وكذا بقوله عن كروكي وقول الآخر كرم * واستخرج الاجارة الطويلة الامام

محمد بن الفضل البخاري فقبلها البعض لا البعض وهي على وجهين * الاول أن يواجر الكرم أو الأرض وفيه أزرع فيبيع الاشجار أو الزروع
باصولها ممن أراد الاجارة بثمن معلوم ويسلم ثم يواجر الأرض منه مائة مثلاً (١٥) سنين أو أكثر غير ثلاثة أيام من كل

سنة أو نصفها بمال معلوم
على أن يكون أجر كل سنة
من السنين سوى الايام
المستثناة كذا وبقيّة مال
الاجارة يجعل بمقابلته
السنة الاخيرة ولكل منهما
ولاية الفسخ في مدة الخيار
* والثاني أن يدفع الاشجار
والزروع القائمة على الأرض
معاملة الى الذي يريد
الاجارة على أن يكون
الخارج على مائة سهم منهم
للدافع والباقي للعامل ثم
يوكل العامل في صرف
قسطه الى ما يريد ثم يواجر
منه الأرض مائة مثلاً
على الوجه الذي ذكرنا من
غير أن يكون أحد العقدين
شرطاً في الآخر وبعض أئمة
بخارا أنكروا الاول وقالوا
يباع الاشجار والزروع
يباع للجنة لا يبيع برغبة حتى
ليملك المستأجر قطع الاشجار
وعند فسخ الاجارة يفسخ
المبيع بفسخ والتجئة
لاتزيل ملك البائع وان
قبض المبيع ولما بقي على
ملكه لم تصح اجارة الأرض
وبعض جوزوه وقالوا انه يبيع
رغبة لانهما قصدا به صحة
الاجارة ولا طريق اليه الا به
ولا ينافي عدم جواز القطع
مع كونه ملكاً كالرهون
لا يملك الراهن قطع الاشجار
وان ملكه لتعلق حق الغير
وقيل ان باع الزرع والشجر

نفيه لانه تبرع لم يتم ولو أذن وهو مريض وأدى من كسبه بعد الكتابة صح من كل ماله وان كان قد اكتسب
قبل الكتابة وأذن له في الكتابة والقبض منه فقدم من الثلث وعندهما لا يتجزأ فيكون الاذن بكتابة نصيبه
اذن بكتابة الكل فاذا كسبه يكون مكاتباً له ما ويكون بدل الكتابة بينهما واذا قبض المكاتب شيئاً يكون بينهما
قبل العجز وبعده ولو كان بلاذن صاحبه لمحق الفسخ عند الكل وان لم يفسخ حتى أدى بدل الكتابة عتق
حظه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا ساكت أن يأخذ من الذي كاتب نصف ما أخذ من بدل الكتابة لانه
كسب عبد مشترك ثم يتظران كاتب كاه بالالف لا يرجع على المكاتب بشيء مما أخذ منه شريكه وان كاتب
نصيبه بالف يرجع على العبد بما أخذ منه شريكه وعندهما اذا أدى بدل الكتابة يعتق كله ويعزم المكاتب
لغيره نصف قيمته ان كان موسراً ويسعى العبد في نصف قيمته ان كان معسراً كما لو أعتقه أحدهما بغير
عوض ولا ساكت أن يأخذ من العبد نصف ما بقي في يده من الأقساب ولو كاتب أحدهما كله أو حظه
بالف ثم كاتب الآخر كله أو حظه بمائة دينار صار مكاتباً له ما عندده فلان الكتابة تتجزأ فثبتت كتابة كل
في نصيبه وأما عندهما فلا ن الاول اذا كاتب نصيبه صار مكاتباً ولا يخرج حق الفسخ فاذا كاتبه كان
فسخاً منه في نصفه وأيم ما قبض شيئاً من بدل نصيبه لا يشاركه صاحبه في ذلك وتعلق عتق نصيب كل واحد
منهما بجميع بدل الكتابة المسمى في كتابة نصيبه فان أدى اليهما معا فالاولاهما عندهم وان قدم أحدهما
صار مكاتباً ما حرره أحدهما فيعتق نصفه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويبقى نصيب صاحبه مكاتباً ولا
ضمن ولا سعاية الا أن يعجز المكاتب فيضن القابض نصيب صاحبه ان كان موسراً ويسعى المكاتب في
نصف قيمته ان كان معسراً عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يضمن الاقل من قيمة
نصيبه ومن بدل الكتابة في اليسار وفي العسار يسعى في ذلك كذا في الكافي * واذا كاتب الرجلان عبدتهما
مكاتباً واحدة فأدى الى أحدهما حصته لم يعتق نصيبه منه مالم يؤد جميع المكاتب اليهما وان أعتقه أحدهما
جاز وكذلك ان وهب له نصيبه من المكاتب أو أبرأه منه عتق وكذلك ان سلم الشريك للقابض ما قبض أو كان
قبض نصيبه باذن شريكه ثم المكاتب بالخيار بعد اعتاق أحدهما اياه ان شاء يعجز ويكون الشريك بالخيار
بين التضمن والسعاية في نصف القيمة والعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبين العتق والسعاية ان
كان المعتق معسراً وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسراً ويسعى
العبد في نصف قيمته ان كان معسراً كما هو مذهبه في العبد المشترك وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يضمن الاقل
من نصف القيمة ونصف ما بقي من الكتابة وكذلك يسعى العبد في الاقل عند عسرة المعتق وان اختار المضي
على المكاتب ثم مات عن مال كثير أخذ المولى الذي لم يعتق نصف المكاتب من ماله كما كان يطالبه به في حياته
ثم الباقي بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان عبيدين بينهما مكاتباً واحدة ان أديا عتقا وان عجزا دافاه
يكون كل واحد منهما مكاتباً بينهما على حدة بحصته وذلك بان يقسم المسمى على قيمته ما ويكون كل
واحد منهما مكاتباً بحصته واذا أدى أحدهما حصته اليهما عتق بخلاف ماله كالرجل واحد كذا في
المبسوط * مكاتب بين رجلين كوتب على ألف فقبض أحدهما ستمائة وأبرأ الآخر عن أربعمائة قال محمد
رحمه الله تعالى يعتق المكاتب وما قبض الاول يكون بين الاول والمبرئ على ستة هكذا في فتاوى قاضيان
* واذا كان العبد بين رجلين مرض أحدهما أو كاتبه الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث ابطاله وكذا اذا
أذن له في القبض وقبض بعض بدل الكتابة ثم مات المريض لم يكن للوارث أن يأخذ منه شيئاً كذا في المحيط
* واذا كانت جارية بين رجلين كاتبها فوطئها أحدهما فغاث بولد فادعاه ثم وطئها الآخر فغاث بولد فادعاه
ثم عجزت فهي أم ولد للاول ويضمن نصف قيمتها ونصف عقربها بوطئه جارية مشتركة ويضمن شريكه كمال
عقرها وقيمة الولد ويكون ابنه وأيم ما دفع العقر الى المكاتب جاز واذا عجزت ترد الى المولى وهذا كله قول

بشئ المشل فبيع برغبة والا لا وهذا لا يصح فان الانسان قد يبيع ماله عند الحاجة بشئ قليل وفي المتن كذا في دارسنة بالف فلم مضت قال
رهبان فرغتها اليوم والاعلي ألف كل يوم والمستأجر مقرآن الدار له فلم يفرغ يلزمه قال هشام قلت لمجد لا تجعل له أجر مثلها الى أن يتمكن

من التفرغ وبعد التمكن عليه ما قاله المؤجر قال هذا أحسن هذا اذا كان مقر بالدار أو مالو كان غاصبا وجا حدها فقال المالك ان فرغتها اليوم والاركة تها عليك كل يوم بمائة (١٦) والغاصب على انكاره فيهن بعد مدة وقضى له به ثم أخذ الدار أو لا تجب الاجرة المذكور

* قال المؤجر هذا بعشرين وقال المستأجر بعشرة فافترقا على ذلك فهو بعشرين الا أن يرضى المالك بعشرة * استأجر لحفظ كرمه كل شهر بكذا ثم باع الكرم أو مات المستأجر فقال المشتري أو الوصي اعمل عملك على أن أعطيك الاجرة تعتقد الاجارة بالاجر الاول ان علم بالاجر الاول وان لم يعلم فباجر المثل * دفع داره على أن يسكنه او يرمته او لا أجر فهي عارية لان نفقة المستعار على المستعير والمرة من باب النفقة وفي كتاب العارية بخلافه * وعن محمد اذا قال لغيره أعطيك هذا العبد لخدمتك بكدا سنة فاجارة * وعن الثاني دفع الى آخر ثوبا لبيعه على أن مازاد على كذا فهو له فهو اجارة فاسدة ولو ضاع الثوب من يده يضمن ويكون هذا الرجل بمنزلة الاجير المشترك * قال للخياط خط هذا أو للعمال اجل هذا الى منزلي فخط أو جعل ان معروفا بهذا العمل يلزم الاجر والا فلا * دفع الى قصار ثوبا ولم يذكر الاجر الفتوى على قول محمد انه ان اتخذ الدار كان لذلك وانتصب للعمل يلزم الاجر والا لا وفي الكافي القول منكر الاجارة لانها لا تنقوم الا بالعقد بخلاف ما لو دفع

أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هي أم ولد لاول ولا يجوز وطء الاخر لانه لما دعي الاول ولد صار كلها أم ولده لان أمومية الولد يجب تسكيما بالاجماع ما أمكن وقد أمكن بفسخ الكتابة لانها قابلة للفسخ فتفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى الكتابة فيما وراءه ما أمكن واذا صار كلها أم ولده فلا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة غير أنه لا يجب عليه الحد للشبهة ويلزمه جميع العقر واذا بقيت الكتابة وصار كلها مكاتبة لا قيل يجب عليه انصف بدل الكتابة وقيل يجب كل البدل كذا في الهداية * وعليه الجمهور وهكذا في الكافي * ويضمن الاول لشريكه في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى نصف قيمتها مكاتبة موسرا كان أو معسرا وفي قول محمد رحمه الله تعالى يضمن الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة واذا كان الثاني لم يطأها ولكن دبرها ثم عجزت بطل التدبير وهي أم ولد لاول ويضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها والولد لاول وهذا قولهم جميعا كذا في الهداية * مكاتبة بين رجلين ولدت ابنة ثم وطئ أحدهما الابنة فعلفت منه قال يثبت نسبها منه والابنة على حالها ليس لها أن تخرج نفسها من الكتابة لتسكون أم ولد للمستولد وعلى المستولد عقرها ولكن عقرها لا لام بمنزلة كسبها وانما تابعة للام في الكتابة فان عجزت المكاتبة صارت الابنة أم ولد للوطئ لان المانع من ظهور أممية الولد في نصب شريكه منها قدر ارتفاع عجز الام وانما تصير أم ولده من حين علفت منه فلهذا يضمن لشريكه نصف قيمتها يوم علفت منه وان لم تعجزنا عتق الشريك الاخر الابنة بعد علقها من الاول عتقت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان نصيب الابنة باق على ملكه ما بقيت الكتابة فيها فينفذ عتقه ولا سعاية عليه او ولدها حر ولا سعاية عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضا والمكاتبة باقية على حالها تعتق بالاداء وتعجز فتسكون أمة بينهما * مكاتبة بين رجلين ولدت فاعتق أحدهما الولد عتق نصيبه منه وهو على حاله حتى تعجز الام أو تعتق فان عتقت عتق معها فان عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد مقصودا وهو مشترك بينهما ما عتقه أحدهما فيكون حكمه حكم العبد المشترك يعتقه أحد الشريكين واذا اختارا التضمن يضمنه نصف قيمته وقت اعتاقه لا وقت عجز الام * مكاتبة بين رجلين ولدت ابنة فوطئ الابنة فعلفت فولدت منها ثم ماتت الابنة حرة لانها كانت أم ولدها فاعتق عتقها ما كالأعتاقها بقيت الام على مكاتبته ما ولو كانت الام هي التي ولدت منها ما تم ما عتقت هي بجهة الاستيلاء وعتق ولدها أيضا وان عجزت ثم ولدت منها ما بعد ذلك فالولد الاول رقيق كذا في المبسوط * مكاتب بين رجلين أعتقه أحدهما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لانه ان عليه في ذلك لشريكه موسرا كان أو معسرا لان نصيب الآخر مكاتب على حاله ليكون العتق متجزئا عنده فان أدى عتق والولد بينهما ما وان عجز صار كعبد بين اثنين أعتقه أحدهما أو على قوله ما عتق والولد له فان لم يعتقه أحدهما ما ولكن دبره صار نصيبه مدبر او يكون على حاله لان التدبير لا ينافي في الكتابة فان أدى السك عتق والولد يثبت منه ما وان عجز صار كعبد بين اثنين دبره أحدهما أو نصيبه مدبر او لشريكه خمس خيارات ان كان موسرا وان كان معسرا فأربع خيارات وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو لم يدبره ولكن كانت جارية فجاءت بولد فادعاهما أحدهما يثبت نسب الولد منه وصار نصيبه أم ولده ثم المكاتبة بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها ولا تصير كلها أم ولده فان مضت على المكاتبة أخذت منه عقرها واستعانت به على أداء بدل الكتابة وان عجزت نفسها وردت في الرق فانها تصير أم ولد للمستولد ويضمن الشريك نصف قيمتها الشريك مكاتبة ونصف عقرها ولا يغرم من قيمة الولد شيئا وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البدائع * رجل كاتب جارية ثم مات عن ابنين فاستولدها أحدهما فهي بالخيار ان شاءت عجزت فكانت أم ولده ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وان شاءت مضت على كتابتها وأخذت عقرها واذا كاتب الرجلان جارية بينهما مكاتبة واحدة ثم ارتد أحدهما عن الاسلام فآذنت المكاتبة اليهما ثم

الى آخر عيناتم اختلاف فقال الدافع فرض وقال الاخر هدية لان العين ممتومة بنفسه والاخذ يدعي الابرا عن قيمته * وسئل قتل محمد عن قصار دفع اليه ثوب فقصره وقال قصرته بلاجر فضاع قال عندي اذا كان القصار قصير نفسه للقصار لم أصدق وأضمنه كالأصدق

رب الثوب اذا قال قصرتة مجانا * وعن الثاني قال الخياط لم نسج أجر أو قال رب الثوب سميناه درهمه فقال قول رب الثوب وفي عكسه كذلك ويلزم أجر المثل في الثاني * أجر أرضه الى وقت موته أو أبدا لم يجز * اذا جاز رأس الشهر فقد (١٧) أجرتك هذه يجوز ذكركه الفقيه أبو الليث وأبو بكر الاسكافي وأن كان

معلقا وهذا حسن ثم اذا قال أجرتك هذا غدا وقال الصفار لا يجوز الاول ويجوز الثاني لانه تعلّق بخاطر * أجر داره كل شهر يكذا ينقصد عند رأس كل شهر ولكل خيار الفسخ عند رأس كل شهر فلأبدا المستأجر عن أجرة الابد لا يضح الاعين شهر واحد * أجر داره مضافة بان قال في شهر ربيع الاول أجر تنكها من رجب فباعها في جادى الاول ذكر الامام الحلواني أن البيع لا ينفذ في رواية عن محمد رحمه الله تعالى لان حق المستأجر ان لم يثبت فحق أن يثبت وبه يلوح كلام السرخسي قال الاصح أن الاجارة المضافة لازمة وفي رواية ينفذ لانه لاحق للمستأجر حال وبطل الاجارة وبه يفتي * وعن محمد أجرها غدا ثم باعها أو وهبها اليوم جاز وبطلت الاجارة فان جاء غدا والمؤجر عاد الى ما سكه ان يسبب مسة تقل لا تعود الاجارة وان رد تعيب بقضاء أو رجع في الهبة عادت ان قبل بحج الغد وعنه أن البيع في المضافة ولو قبل الوقت لا يصح لانه أجرى للمستأجر فيها حقا * وفي النوازل أجرتك دابتي هذه غدا برهم ثم أجرها اليوم من أجر برهمين اذا جاء غدا

قتل مرتدا قال لا تعتق وليس أدواها الى المرتد بشئ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويرجع الورثة على الشريك بنصف ما أخذ كالوكان هو أخذ نصيبه وحده ولهذا لا يعتق نصيب الشريك منها أيضا ثم يستسعونها في النصف الباقي فان عجزت ردت في الرق بمنزلة مكانة أدت نصف البدل الى المولىين ثم عجزت وان كانت في حالة الردة لم يجز قبضه لبطل الكتاب فلا يلحق المرتد منها بدار الحرب فأدت جميع الكتابة الى الشريك الآخر لا تعتق وان أدت الى الشريك الباقي والى ورثة المرتد عتقت اذا كان قد قضى بخلقه كالوكان فان دفعته الكتابة الى الشريك الحى والى ورثة الميت وان عجزت بعد ما ارتد أحدهما فرداها في الرق ثم قتل المرتد على رده فهي على مكانتها واذا ارتد الشريك كان معام عجزت المكتابة فرداها في الرق فان أسلمها فهي أمة قنة بينهما وان قتلها على الرد فهي على مكانتها واذا كانت المكتابة بين رجلين فولدت ابنة ثم أن أحد المولىين وطئ الابنة فعقلت منه ووطئ الآخر الام فعقلت منه فقالا نحن نعجز فذلك لهما ما المراد أن الام أن تعجز نفسها لانه تلقاها جهتها حرة وأما الولد ليس من هذا الخيار في شئ فاذا اختارت الام المضى على الكتابة أخذت كل واحدة منهما ما عقرها من الواطئ وعقر الابنة يكون للام بمنزلة الكسب وان عجزت كانت كل واحدة منهما أم ولد للذى وطئها ونصف قيمتها ونصف عقرها للشريك وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا كاتب الرجل نصيبه من عبده بغير إذن شريكه فللشريك أن يرد ذلك ولا يرد له الا بقضاء القاضى الا أن يرضى العبد ومولاه الذى كاتبه أن ينقض الكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضا كذا في المبسوط * والله أعلم

باب الثامن في عجز المكاتب وموته وموت المولى وجنابة المولى أو غيره عليه

اذا عجز المكاتب عن نجم نظرها كهي حاله فان كان له دين يقبضه أو مال يقدم عليه لم يجز له بيعه بتجيزه وانظر عليه اليومين والثلاثة نظرا للجائين والثلاثة هي المدة التي ضربت لابلاء الاعذار فلا يرد عليه فان لم يكن له وجه وطلب المولى تجيزه عجز وفسخ الكتابة وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الهداية * وهو الصحيح هكذا في المضمرات * فان أدخل المكاتب بنجم فرد مولاة عند غير سلطان برضا فهو جائز وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ كذا في السكافي * وتنسخ الكتابة بالاقالة وكذا تنسخ بنفس العبد من غير رضا المولى بأن يقول فسخت الكتابة أو كسرتها سواء كانت فاسدة أو صحيحة والمولى لا يملك الفسخ من غير رضا العبد وهل تنسخ بالموت أم بعوت المولى فلا تنسخ بالاجماع لانه ان كان له كسب فيؤدى الى ورثة المولى فيعتق وان لم يكن في يده كسب فيكسب فيؤدى فيعتق وان عجز عن الكسب ردت الى الرق كالوكان المولى حيا واذا مات المولى فادى المكاتب مكانته أو بقبضة منها الى ورثته وعق فالولد كورم عصبه المولى وان عجز بعد موت المولى ورد الى الرق ثم كاتبه الورثة كتابة أخرى فأدى اليهم وعق فالولد الورثة على قدر مواريتهم أم بعوت المكاتب فينظر ان مات عن وقاه لا تنسخ عندنا وان مات لاعتق وقاه لا تنسخ بالاجماع ولا تنسخ برده المولى بان كاتب مسلم عبده ثم ارتد المولى لانها لا تبطل بعوت المولى حقيقة فعمومه حكما أولى أن لا تنسخ كذا في البدائع * واذا مات لاعتق وقاه ولاعتق ولد فاختلّفوا في بقاء الكتابة قال الاسكافي تنسخ حتى لو توطع انسان بأداء بدل الكتابة عنه لا يقبل منه وقال أبو الليث رحمه الله تعالى لا تنسخ ما لم يقبض بعجزه حتى لو توطع به انسان عنه قبل القضاء بالفسخ جاز ويحكم بعقبة في آخر حياته كذا في التبيين * وان مات وله ولد من حرة وترك دينافيه وقاه بمكانته في الولد فقضى بها على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء بعجز المكاتب وان اختصم مولى الام وموالى الاب في ولائه فقضى به لموالى الام فهو قضاء بالبحر كذا في الهداية * واذا مات المكاتب عن وقاه وعليه دين وله وصايا من تدبير وغيره وترك ولدا حرا او ولدا

(٣ - فتاوى خامس) فالمستأجر الاول نقض الاجارة في قول نصير وقال أبو الليث ليس له النقض وهو رواية عن علمائنا وعليه الفتوى * الاجراء أجر المستأجر من آخر لا يعتق حتى لا يخرج حتى لو تفاخما مع الاول لا يلزمه أن يسلم الى الثاني خلاف البيع

(تفر بعث على الاجارة الطويلة) وكما تجوز الطويلة في الدار تجوز في العبد والذابة وان استأجر الكرم طويلا ان اشترى الانجار كما هو المعتاد فوازعه على المشتري وان دفع (١٨) معاملة فالعصب على الاجر والنقل على المستأجر * دفع أرضه من اربعة على أن البذر من

المزارع وصار المزارع مستأجرا للأرض فاجر الأرض اجارة طويلا بلارض المزارع لا يجوز فان رضى به المزارع صحت وانفسخت المزارعة بخلاف اجارة المستأجر اذا رضى به الاول حيث ينفسد عليه وهنا ينفسخ الحاجة الناس اليه * أجره طويلا ثم باعه وجاء وقت الخيار فغاد البيع على الروايتين في الاجارة المضافة لان الطويلة مضافة في كل سنة وقد ذكرنا المختار على أن الشيخ الامام ظهير الدين اختار عدم الجواز هناك فعلا للتلبس والاحتمال * أجره طويلا ثم انجر من غيره فغاد الثانية في مدة الخيار على الروايتين في الاجارة الطويلة اذا باعها في مدة الخيار قال السرخسي انه على الروايتين في المضافة قال الصدر الظاهر النفاذ اجماعا لان له ولاية الفسخ في مدة الخيار والبيع دليل الفسخ بخلاف المضافة لعدم ولاية الفسخ ثمه واختلاف في الطويلة أنها عقد أم عقد وثمرة فيما اذا اجر أو استأجر طويلا لا يتم لاختناؤه في الفساد في المدة التي قسطها من الاجر القليل وهل يفسد في المدة التي أجرها كثير فن جعلها عقدا واحدا قال بفساد الكل ومن جعلها عقدا

واحد في المكاتبه من أمته بدئ من تركه بدين الاجانب ثم بدى المولى ان كان ثمة المكاتبه فان أدت حكم بجزئته والباقي ميراث بين أولاده وبطلت وصاياه لانه تبرع فان مات المكاتب وترك ألقاؤه عليه للمولى ألف درهم دين وبطلت المكاتبه بدئ بدل الكتابة استحصانا وفي القياس يبدأ بالدين وان لم يترك مالا لا دين ساغلى انسان فاستسعى الولد المولد له في الكتابة ولادين على المكاتب سواها فمجب زعمه وقد أس من الدين أن يخرج فله رد في الرق كذا في المبسوط * وان مات المكاتب وعليه دين وجناية وبطلت الكتابة ومهر امرأة تزوجها بغير إذن المولى بدئ بالدين ثم بالجناية ثم يبدل الكتابة ثم بالمهر الاقوى فالاقوى وكذلك ان لم يترك مالا لكن ترك أولادا ولدوا في كتابته سعى الاولاد فيه اعلى نحو ما وصفت الان ترك ولدي كترك مال يؤدي به كذا في خزنة المفتين * مكاتب اشترى ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه وكذا لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة ولومات المكاتب وترك مالا ولدا كوتب معه أو ولد في كتابته وووصيا فالوصي يؤدي بدل الكتابة من ماله ويعتق في آخر زمن اجزاء حياته وورثه أولاده ومالك الوصي يبيع العرق وض ولا يملك يبيع العقار والدرهم والدنانير ولا يرث الولد المولد من الولد الحرة ان مات الولد الحرة قبل أداء بدل الكتابة كذا في الكافي * وما أدى المكاتب من الصدقات الى مولاه وعجز طاب لسيده ولو عجز المكاتب قبل الاداء الى المولى يطيب للمولى عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يطيب والصحيح أنه يطيب بالاجماع كذا في التبيين * عبد جنى فكتبه مولاه وهو لا يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع أو يندى وكذلك مكاتب جنى فلم يقض به حتى عجز وان قضى عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يباع فيه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر كذا في الجامع الصغير * وان صالح المكاتب عن دم عمد أقر به ولم يؤبدل الصلح حتى عجز ورد في الرق فالصلح في حق المولى فاسد ولا يؤخذ به الا بعد العتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يؤخذ في الحال وان أقر مكاتب بأنه اقترض بالاصبع حرة أو أمة أو صبيبة فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هذا اقرار بالجناية يؤخذ به مادام مكاتبها فاذا عجز لم يؤخذ به * ارتد مسلم وله عبد وكتبها ابنه فقتل المرتد بطل عقد الكتابة * مكاتب ارتد ولحق بدار الحرب بوقف أمره فان مات أدى بدل الكتابة من ماله وقسم ما بين ورثته فان عاد مسلما سلم ماله اليه كذا في الكافي * واذا قتل عبد المكاتب رجلا خطأ قيل للمكاتب ادفعه أو افده بالدية واذا قتل عبده رجلا عدا فله أن يصالح عنه على مال يؤديه لنسلم له نفسه كمال لحر ذلك في ملكه ثم يؤخذ به وان عجز وان جنت أمته جناية خطأ فباعها أو وطئها فولدت منه وهو يعلم بالجناية فهذا منه اختيار وعليه الارش وان قتل عبده عدا فالعبد في قتل مولاه عمدا كاجنبي آخر في وجوب القصاص عليه كالحرة اذا قتله عبده فالمكاتب مثله ثم المكاتب اذا قتل عبدا فهو على ثلاثة أوجه ان لم يترك وفاء فالقصاص واجب للمولى وان ترك وفاء وله وارث سوى المولى فلا قصاص على القاتل لاشتباهه من يستوفيه وكذلك لو اجتمع عالم يكن لهما استثناء القصاص وان قتل ولا وارث له سوى المولى فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يجب القصص لمولاه كذا في المبسوط * وان جنى المكاتب على مولاه أو رقيق المولى كانت جنايته معتبرة وكذا اجنابة المولى على المكاتب أو رقيقه كذا في فتاوى قاضي خان * واذا استهلك عبد المكاتب مالا فهو دين في عنقه يباع فيه وان جنى عبده ثم عتق المكاتب فهو على خياره وان عجز فالخيار الى المولى وان كان العبد وامرأته مكاتبين كتابة واحدة فولدت ولدا فقتله المولى وقيمتها أكثر من الكتابة فقيمتها على مولاه في ثلاث سنين وان كانت الكتابة قد حلت فاصصم بها ثم على المولى أداء فضل القيمة الى الامم ورجعت الام على الاب بعبادته من ذلك وان كانت المكاتبه لم تحمل أدى المولى القيمة الى الامم وان كان الابن مكاتبها معه افضته له المولى ثم حلت القيمة اقتص منها بقدر الكتابة ان كانت المكاتبه حلت أولم تحمل ويؤدي الى ورثة المولى فضل القيمة والاب والام حصصهما من المكاتبه ثم يتم ذلك كله بين ورثة الابن

قصر الفساد على القليل وماعداه على الجواز قال الصدر والاولى جعلها عقدا لانه لو واحد الزادت مدة على الثلاث في العقد الواحد وان مفسد على قول الامام ويلزم أيضا دخول مدة الخيار في العقد ويؤدي الى ثبوت الخيار في المدة كلها

فانه روى عن الثاين أنه لو استاجر شيئا شهر اعلى أنه بالخيار ثلاثة في اخر الشهر له الخيار في كل الشهر وذكر الفضلى عن محمد فبن باع عبدا في رمضان على أنه بالخيار ثلاثة في رأس شوال له الخيار من وقت العقد الى رأس شوال فهذا (١٩) معنى قولنا انه يؤدى الى لزوم الخيار في

جميع المدة فتجعل عقودا لکنها لو جعلت عقودا يلزم أن لا تملك الاجرة لان الاجرة لا تملك بالتجمل ولا بشرط في المضافة قال المصنف رحمه الله تعالى تجعل عقودا الا في هذا الحكم للحاجة وقال غيره تجعل عقودا في كل الاحكام لان في ملك الاجرة بالتجمل أو شرطه في المضافة على الرويتين فيفتى برواية يملك فيها الحاجة حتى لو وهب المستأجر من المؤجر الاجرة المجمل له في الاجارة الطويلة قبل فسخها لا يصح لانه ملك منه ملكه وذكر في الصغرى لو كتب في الصك الاجارة الطويلة آجر ثلث عشرة سنة بكذا غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة يجوز ولا يدخل في العقد ولو قال على أنه بالخيار في آخر كل سنة ثلاثة أيام لا يجوز عند الامام كذا في تصدير مدة الخيار زائدة على ثلاثة أيام * المستأجر طوبى له آجرها من المالك مشاهرة انتقضت الاجارة الطويلة في الشهر الاول وشك الفضلي فيما بعده ولا تصح الاجارة وكل ما أخذ من الاجر بحسب من رأس المال فان من آجر داره من رجل ثم من آخر ثم ان المستأجر آجرها وأعارها من المستأجر الاول تطل الاجارة الاولى لانها تنقضي ساعة فساعة

على فرائض الله تعالى ويرث أبواؤه معهم واذا جنى المكاتب جناية خطأ فانه يسعى في الاقل من قيمته ومن أُرْسِ الجناية فان جنى جناية أخرى بعد ما حكم عليه بالاقل في الجناية الاولى يلزمه بالجناية الثانية أيضا الاقل من قيمته ومن أُرْسِ الجناية وان كانت الجناية الثانية قبل أن يحكم عليه بموجب الجناية الاولى فليس عليه الاقيمة واحدة عندنا كذا في المبسوط * اذا حفر المكاتب بئرا على قارعة الطريق فوقع فيه انسان وجب عليه أن يسي في قيمته يوم حفر ثم اذا وقع فيه اخر لا يلزمه أكثر من قيمة واحدة سواء حكم الحاكم بالاقل أو لم يحكم هكذا في البدائع * ولو سقط حائطه ماثل قد أشهد فيه على انسان فقتله فعليه أن يسي في قيمته وان وجد في داره قتيلا أخذ بقيته يوم وجد القتل فيه الا أن تكون قيمة المكاتب أكثر من الدية فينقص حينئذ عشرة دراهم من الدية وان جنى جناية ثم عجز فان كان قد قضى عليه بالسعاية فهي دين عليه يباع به - وان لم يقض بها عليه خبر المولى بن الدفع والنفاء وان جنى عليه فالواجب أُرْسِ المالك وان قتل رجلا عمدا فعليه القود وان قتل ابن المكاتب أو عبده فلا قود على القاتل ولكن على القاتل القيمة لما تعذر ايجاب القصاص وهو لا يكاتب بمنزلة سائر كسايه وان عفا فغضوه ما باطل وان قتل المولى مكانه خطأ أو عمدا أو قد ترك وفاء فعليه قيمته يقضى بها كتابته وكذلك لو قتل ابنه وان أقر المكاتب بجناية خطأ أو عمدا فلا قصاص فيه واقرار جانيه ما دام مكاتب وان عجز ورد في الرق بطلت عنه قضى عليه أو لم يقض وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر في كتاب الجنائيات أن أبا يوسف ومحمد ارحمهما الله تعالى قالوا يؤخذ بما قضى عليه منها خاصة وما أداه قبل العجز لم يسترده عندهم جميعا كذا في المبسوط * ويؤخذ المكاتب بأبواب الحدود والخالصة وغيرها نحو الزنا والسرق والشرب والسكر والقذف لان القن مأخوذ بها فالمكاتب أولى ولا يقطع في سرقته من مولاه وكذلك لا يقطع في سرقته من ابن مولاه ولا من امرأته مولاه ولا من كل ذي رحم محرم من مولاه وكذلك لو سرق واحد من هؤلاء من المكاتب لا يقطع ولو سرق منه أجنبى يقطع بخصومته كذا في البدائع * فان سرق المكاتب من أجنبى ثم رد في الرق فاشتره ذلك الرجل لم يقطع وان سرق المكاتب من رجل ولذلك الرجل عليه دين فانه يقطع فان عجز المكاتب فطلب المسروق منه دينه فقهضى القاضي أن يباع له في دينه وقد أرى المولى أن يفديه فانه يقطع في القياس وان سرق المكاتب من مكاتب آخر لمولاه لم يقطع كالمسروق من مولاه وكذلك ان سرق من عبده كان بين مولاه وبين آخر وقد أعتق المولى نصيبه منه واذا سرق المكاتب من مضارب مولاه من مال المضاربة لا يقطع وكذلك لو سرق المكاتب مال رجل لمولاه عليه مثل ذلك دين كذا في المبسوط * وان مات سيد المكاتب قبل له اذ المال الى ورثة المولى على نحوه فان حرروه عتق وسقط مال الكتابة وان أعتقه أحد الورثة لا ينفق - ذعفه كذا في الكافي * واذا مات المكاتب عن ولد خرج له رجل بوديعة فقال هذه للمكاتب فانه تؤدى منها المكاتب ثم اقرار الرجل بالوديعة للمكاتب صحيح في حقه فتؤدى منها المكاتب ولكن لا يصدق على جرائلها قال رأيت لو قال المولى بنفسه هذه وديعة عندى للمكاتب أو اقربدين مثل الكتابة أو قال قد كنت استوفيت الكتابة قبل موته أو كان يصدق في جرائلها الولد اليه فكذلك غيره وهم بذاتين أنه ان تبرع انسان عنه بقضاء الدين بعد موته لا يحكم بحريته واذا ترك المكاتب أم ولد وليس معها ولد بيعت في المكاتب وان كان معها ولد سعت فيها الى الاجل الذي كان للمكاتب صغيرا كان ولدها وكبيرها وان كان ترك مالا لم يؤخر الى أجله وصار حلالا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد ارحمهما الله تعالى حال أم الولد بغير الولد كالحامع الولد في جميع ذلك حتى تسمى فيها الى الاجل واذا ترك المكاتب ولدين ولدا له في المكاتب وعليه دين ومكانة سعيها في جميع ذلك وأيهما أداه لم يرجع على صاحبه وأيهما أعتقه المولى عتق كالأمة عتقه في حياة أبيه وعلى الآخر أن يسي في جميع المكاتب التي بقيت على الاب وللغرماء أن يأخذوا منهم ما شاءوا بجميع الدين ولا يرجع الذي يؤدى

على حسب حدوث المنفعة فيجتمع في وقت واحد تملك وتسلم وتسلم وانما لا يجتمعان فبالاقدام على الثانية ترفض الاولى ولهذا قلنا لو استأجر من آخر أرضا ثم أعطاها له مزارعة ان البذر من قبل رب الارض لا يجوز لانه يصير مستأجر الارض ويطل العقد الاول بالثاني

ولما انتقضت الاجارة في الشهر الاول للضرورة وقوع الثانية فانها وقعت على شهر واحد ويجدد انعقادها ككل اجارة شهر اخر فيلزم أن تبطل الاولى في كل شهر بالثانية قال السعدى (٣٠) الثانية تبطل الاولى وان لم تصح فقد روى عن الامام الثاني أن المشتري اذا باع المبيع

من البائع قبل القبض يبطل البيع الاول وان لم يجز الثاني فهو كذا * وذكر الحلواني المستأجر اذا أجزأ المستأجر من المؤاجر قيل تنفسخ الاولى وانه غير صحيح لان الثاني فاسد والقاسد لا يقدر على رفع الصحيح والعامة على أنه لا ينفسخ بالثاني الا أنها ان داما على ذلك حتى تمت الاجارة بطلت الاولى لان الثانية فاسخة للاولى لان المنافع تحدث ساعة فساعة وعلى حسب حدوثها يقع التسليم الى المستأجر فاذا استأجره المالك منه ثانيا أو استرد منه فذلك ينفعه عن تسليم المنفعة الحادثة الى المستأجر فاذا دام الى مضي المدة على ذلك فقد مضت قبل التمكن من الاستيفاء فتفسخ الاولى ضرورة حتى لو أراد المستأجر الاول أن يسترده بعد مضي بعض المدة ليسكنه بقية المدة فله ذلك لان العقد الاول انما انفسخ في قدر المنفعة التي تلفت وعلى حاله فيما بقي وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ان الاولى تبطل بالثانية وكان الامام ابو على النسفي يحكي عن أستاذه ان المستأجر لو أجزأه من المؤاجر لا يصح وان أجزأه من غيره ثم ان الغير أجزأه من

منهما على صاحبه كذا في المبسوط * رجل كاتب عشرين له مكتبة واحدة ثم ان أحدهما عجز ورده المولى أو قدمه الى القاضي فرده القاضي ولا يعلم القاضي بمكتبة الآخر معه فانه لا يصح رده ولومات أحدهما عجزا فالكاتب لا تنفسخ فان غاب هذا الذي رد في الرق بسبب عجزه وجاء الآخر واستسماه المولى في نجم أو في نجمين فعجز فأراد أن يرده أو القاضي فليس له ذلك ولو أن رجلين كاتباه مكتبة واحدة فغلب أحدهما وقدم الشاهد العبد الى القاضي وقد عجزه لا يرده في الرق حتى يجمع المولى ان جيعا وهذا بخلاف رجلين لكل واحد منهما عبد على حدة كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز أحدهما كان لمولاه أن يفسخ الكتابة وان كان مولى الآخر غائبا كذا في المحيط * ولو كان المولى واحدا مات عن ورثة كان لبعضهم أن يرده في الرق بقضاء القاضي ولكن لو رده بغير رضاه لم يصح ذلك منه كذا في المبسوط * وان كان الكاتب هو الميت وترك ولدين ولدا في المكتبة لم يستطع المولى أن يردها من ماني الرق والاخر غائب كذا في المحيط * واذا اشترى الكاتب عبدا من مولاه أو من غيره فوجده بغير عيب فله أن يرده على البائع فان عجز ثم وجد السيد بغير عيب او قد اشتراه الكاتب من غير السيد فليس له أن يرده بالعيب * مكتاتب اشترى عبدا ثم باعه من سيده ثم عجز فوجد به السيد عيبا لم يستطع رده على عبده ولا يرده على بائعه من عبده وكذلك ان مات المكتاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالعبد عيبا لم يرده كذا في المبسوط * اذا مات المكتاتب عن وفاء فقد فقه اناس لا يحد فادفه المكتاتب اذا تزوج بنت مولاه ثم مات المولى لا يفسد النكاح فان مات المكتاتب بعد ذلك ان ترك وفاء لا يبطل النكاح وان لم يترك بطل فان كان ذلك قبل الدخول لا تجب العدة ولا المهر وان كان بعد الدخول يجب عليها الاعتداده ثلاث حيض ويجب المهر وان كان معها وارث آخر كذا في فتاوى قاضيان * واذا مات عبد المكتاتب فالكاتب أحق بالصلاة عليه الا أنه ان كان حاضر مولاه فينبغي له أن يقدمه للصلاة عليه كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب التاسع في المتفرقات

المكتاتب لا يحبس في دين مولاه في الكتابة وفيما سوى دين الكتابة قولان كذا في السراجية * في التهمة سئل علي بن أحمد عن اشترى عبدا ثم قال للبائع قد كنت كاتبه بعشرين دينارا وأنكر البائع ذلك هل يكون العبد مكتاتباً من المشتري فقال لا كذا في التتارخانية * عبد كافر بين مسلم وذمي فكاتب الذي نصيبه باذن شريكه على خبز تجوز المكتابة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى ولا يضمن للمسلم ما أخذ النصراني من الخمر سواء كاتب باذنه أو بغير إذنه وان كاتباه جميعا على خبز مكتابة واحدة لم تجز في نصيب واحد منهما فان أدى اليهما عتق لوجود الشرط وعليه نصف قيمته للمسلم وللذمي نصف الخمر ولو أن ذمي كاتب عبدا على خبز ثم أسلم أحدهما فلهما جميعا عتق الخمر يوم أسلم فاذا قبض أحدهما حصته من القيمة كان المقبوض مشتركا بينهما والباقي مشترك بينهما كما لو قبض أحدهما الخمر قبل الاسلام كذا في المبسوط * رجل كاتب نصف عبده صار نصفه مكتاتباً لا غير فاذا أراد العبد أن يخرج من المصر فليس له أن يمنعه من ذلك واذا أراد أن يستخدمه يوما ويحلى عنه يوما فله ذلك في القياس وفي الاستحسان لا تعرض له في شيء حتى يؤدي أو يعجز كذا في خزائن المفتين * رجل كاتب نصف أمته فاستدانت ديناسعت في جميع الدين فان عجزت كان جميع الدين في جميع رقبته اتباع في ذلك وكذلك ان كانت لشريكين وكاتبها أحدهما باذن شريكه فاستدانت ديناسعت عجزت فالدين في جميع رقبته اتباع فيه كذا في المبسوط * وفي نوادر ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل كاتب عبدا غيره بغير أمر صاحب العبد على ألف درهم ثم خط عنه خسمائة فبلغ المولى فاجاز قال الكاتب بخمسمائة ولو كان وهب له الالف ثم أجاز المولى فله بطله والكتابة

بالب

المؤاجر يصح وقال الحلواني وروى عن محمد أن الاجارة من المالك لا تجوز مطلقا تحلل الثالث وأولاه عامة

المشايع وهو الصحيح وعليه الفتوى وان أعادها المستأجر من المالك ذكر في الخزائن أنه لا تبطل الاجارة لان المستعير لا يسخق شيئا واذا

ذكر في ذلك الطويل ولكل واحد منهم ما لولاية الفسخ في مدة الخيار بخضرة صاحبه ونعنيته قال القاضي أبو علي وغيره ان العقد فاسد
لخالفه الشرط حكم الشرع وقال الفضلي لا يفسد العقد لان مدة الخيار غير داخل في (٣١) العقد فلكل واحد الفسخ بهذا الحكم

لا يحكم ملك الخيار وقد وجدنا
رواية عن محمد رحمه الله انه
لا يفسد العقد وبعضه
ما ذكر في المحيط آخر ترك دارى
هذه أو أراضى هذه على
أنك تفسخ العقد متى أردت
فلا جارة فاسدة ولو شرط في
عقدها أن لا يفسخ كل الا
بخضرة صاحبه على قول
الحاكم يفسد العقد لانه
شرط لا يقتضيه العقد وعلى
قول بعض المشايخ لا يفسد
لانه شرط يقتضيه العقد
* وذكر القاضي المستأجر اذا
آجر من الآخر ولم تكن
الاجارة طويلة لم تصح الاجارة
الثانية ويسقط الاجر عن
الاول ان قبض الاجر الاول
الدار منه بعد الاجارة الثانية
وان لم يقبض لا فان قبض
الاجر الاول الدار منه حتى
سقطت الاجرة عن المستأجر
قال أبو الوليث لا تطل الاجارة
الاولى والمستأجر استرجاع
الدار من الآخر ولو ان المستأجر
قبض الدار من الآخر ثم أعادها
من الآخر ولم يؤجر قال
الفقيه هذا لا يسقط الاجر
عن المستأجر * استأجر الكرم
طويلة ثم دفعها معاملة
الى الآخر ان طويلة بطريق
بيع الاشجار جازت المعاملة
وان بطريق المعاملة ثم
دفعها الى المالك معاملة
لا يجوز عقد الطويلة على
الاشجار والقوائم التي على

بأن كذا في المحيط * ولو كاتب أمته على أنه بالخيار ثلاثة أشهر فولدت في مدة الخيار وماتت وبقي الولد بغير خياره
وعقد الكتابة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وله أن يجزها وإذا أجاز سعى الولد على نجوم أمه
وإذا أدى عتق الأم في آخر جز من أجزاء حياتها وعتق ولدها وهذا استحسان كذا في الكافي * وإذا كاتب
عبدته على نفسه وأولاده الصغار على أنه بالخيار ثلاثة أيام فمات بعض أولاده ثم أجاز الكتابة لا يسقط عنه شيء
من البذل وكذلك لو كاتب عبدته على أنه بالخيار فماتت أحداهما ثم أجاز الكتابة جاز ولا يسقط
شيء من بدل الكتابة ولو كاتب أمته على أنه بالخيار فولدت فاعتق السيد الولد فهي على خيارها وان أجازت
الكتابة نفذت ولكن لا يسقط شيء من البذل ولو كان الخيار للولي فاعتق الأم لا يعتق الولد معها بخلاف
ما إذا كان الخيار له أو أعتقه المولى يعتق معها ولدها هكذا في المحيط * مكاتبان كوتبامعا كتابة واحدة
ولهما أمة فولدت فادعيهما معاً ما تاعن وفامعا أو مرتباً فاديت كتابتهما ما ورثهما وان كانت كتابتهما متفرقة
وأديت مغاليرث واحد منهما * مجهول النسب كاتب عبده فاشترى المكاتب أمة وكانها فاجر مجهول
النسب بالرق على نفسه لكتابة مكاتبه فصدقه صح إقراره وصار هو مع مكاتبه ملكاً لمكاتبته وبقيت
كتابتهما حتى تعلق عتق كل واحد بالاداء الى صاحبه فان أدتيا معاً أو حل النجمان معاً ووقعت المقاصة
عتقا ولولا ذلك لاحتسبهما على الآخر وان تقدم أحدهما فله ولأخر ولأولاه عليه وان عجزا معا عتقت
وملكتم ما وان سبق عجز أحدهما عتق الآخر وملكه ما كذا في الكافي * وان مات المولى عن مكاتبه وله
ورثة ذكور وان ماتت المكاتب عن وفاء فانه تؤدى كتابته فيكون ذلك بين جميع ورثة المولى وما فضل
عنها فالد كور منهم دون الاناث ان لم يكن للكتاب وارث سوى ورثة المولى وكذلك ان لم يمت المكاتب حتى
أدى المكاتبته لهم أو وهبوا له وأعتقوه ثم ماتت فانه لا ذكور من ورثة المولى كذا في المبسوط * ولدت
أمة مكاتبه وقد حبست في ملكه فادعى سيده نسب الولد وصدقه المكاتب ثبت النسب كما اذا ادعى ولد أمة
الاجنبى وصدقه الاجنبى وعليه عقرها وقيمة ولده فيكون حراً بالقيمة ثابت النسب منه ولم تصر الامه أم
ولده وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت ولو لم يكن يوم انبت نسبته منه لقيام الموجب وزوال المانع وهو
حق المكاتب ولا يجوز للولى أن يترزقها وان اشترى المكاتب زوجة سيده بقي نكاحها وان ولدت لاقل
من ستة أشهر مدهم لملكها المكاتب ان صدقه ثبت النسب ولا يعتق الولد ولا يجب العقر وكذلك المكاتب اذا
اشترى عبداً وادعى المولى نسبة وصدقه المكاتب ثبت نسبته ولا يعتق * ولدت مكاتبه المكاتب فادعاه سيده
المكاتب وجعلها بعد كتابتها ان صدقه ثبت نسبته ويحمل على أنها ولدت منه بحكم النكاح الفاسد ولا
يعتق الولد قبل عجزها وعتق بعد العجز بغيره بغيره يوم عجزها وصدقه المكاتب أو كذبه وان ولدت لاقل من ستة أشهر
مدهم كوتبت فادعاه مولى المكاتب وصدقه عتق بغيره مدهم ولدت وعقرها للمكاتب وان كذبه لا يثبت وان
صدقه المكاتب الا اذا كبر الولد وصدقه أو عجزت والمكاتب مصدق * مكاتب كاتب أمته وأدى فعتق
فولدت وله الاقل من ستة أشهر مدهم كاتبتها فادعاه مولاه وصدقه ثبت نسبته وعتق بغيره يوم الولادة وان ولدت
لاكثر من ستة أشهر مدهم كاتبتها فادعاه مولاه لا يعتق الولد لعدم الغرور الا اذا عجزت حينئذ يصير الولد حراً
بالقيمة وان ولدت لاكثر من ستة أشهر مدهم كوتبت ولاقل منها مدهم فالحجاب فيه كالحجاب فيما اذا ولدت
قبل عتقه وان ولدت لسته أشهر فصاعداً مدهم وعزم السيد أنه ولد بوطء بعد العتق لم يثبت نسبته وان
صدقه فكان زانياً لعدم حق الملك وتأويله فكان كلاجنبى وان أقر أنه نكحها بعد عتق المكاتب ان صدقه
المكاتب يثبت النسب ولا يعتق الولد لوجود شبهة النكاح وتكاتب الولد تبعا لامة فان عجزت فهما رقيقان وان
كذبه المكاتب لا يثبت النسب الا اذا عجزت وهو مصدق ولا يعتق الولد وان زعم أنه ولد بوطء كان قبل
العتق ان صدقه يثبت نسب الولد ولا يعتق الولد وان عجزت أخذ المولى الولد حراً بالقيمة وان أدت عتقت مع

ضفة النهر قال الامام الخواري نصرف القوائم الى مؤنة النهر وما نبتى للمستأجر وليس للزارع من القوائم حصه وكذا من الاغصان التي يقل لها
خساسة وهل للمستأجر ذلك قال القاضي ليس للمستأجر ولا لالاجر أن يحتطباً ولو احتطب الا ضمان عليه ما وهذا قول بعض المشايخ وقال

الفضلى هو بمنزلة الثمران موجودا وقت بيع الاشجار وشرطا ذلك في البيع دخل والاوان لم يكن موجودا لكن حدث بعد البيع على ملكه فهو له ان كان باع الاشجار كما هو احدى (٢٢) الطرق واذا غرس الاجر في الارض أو الكرم في الطويلة للمستأجر المنع لانه ليس له ملك اليد

والتصرف واذا قلع الاجر الاشجار أو كسر الاغصان لا يملك المستأجر المنع لان اعتبار هذا البيع يظهر في حق الثمر لا في حق الشجر ولو احتطب المستأجر ايسر له ذلك مع أن في بيعه قال القاضي مثل هذه الاشجار في الاجارة الطويلة موجودة لانها ليست من المتقدمين * اجر ثمر باع فان لم يكن المشتري عالما بالاجارة ثم علمه الخياران شاء ترص حتى تضى مدة الخيار وان شاء أبطل البيع لان الاجارة كالعيب وهذه رواية اخنارها المشايخ وذكر صدر الاسلام ايسر للمزارع حصته من قوائم الخلاف وللمستأجر حصته منها ان كان الاجر دفع أصل الاشجار معاملة أولا كما هو احد الطريقين فيها وان كان باع منه كما هو الطريق الآخر فيها فالكل للمستأجر وان كان الاستئجار في وقت تكون الثمار على الاشجار والغنم على الزرايين أو في الكرم قوائم الخلاف أيضا يكتب بعد ذكر الاشجار والكرم والثمار وقوائم الخلاف لان القوائم كالثمار لا تدخل بلا ذكر في المختار ذكره ظهير الدين واختار صدر الاسلام أنه يكتب في بيع الاشجار فيها باع لا مطلقا لان بيع الاشجار مطلقا بخلاف

ولها وكذا ان صدقت وكذب المكاتب الحزبت النسب والولد رقيق وان عجزت وان صدق المكاتب الحر أن وطء المولى كان قبل العتق وكذبه المكاتب لا يثبت النسب وبعد عجزها يثبت ويعتق بقيمة يوم عجزها وصارت المكاتب أمة للمكاتب * مكاتب المكاتب ملكة أمة فولدت ولدا فادعاءه سيده وصدقة المكاتب يثبت النسب ولا يعتق الولد فان عجزت ولدت لسيدهم ملكة فهو حر بقيمة يوم عجزه وان ولدت لآل من ستة أشهر لا يعتق فلو عتق المكاتب قبل عجزها أو مات المكاتب عن وفاة فآذى عجزت المكاتب فالجواب فيه ما ذكرنا فيما اذا لم يعتق وان ولدت لا أكثر من ستة أشهر رمذ ملكة المكاتب عتق الولد والا ولو عجز المكاتب الاول قبلها أو مات عاجزا صارت دعوتها كدعوة ولده أمة مكاتبه وحكمه قدم كذا في الكافي * جارية بين مكاتب وحر ولدت فادعاء المكاتب فالولد ولده والجارية أم ولده ويضمن نصف عقرها للمولى ونصف قيمته للحر يوم علقته منه ولا يضمن من قيمة الولد شيئا فان ضمن ذلك ثم عجزت كانت الجارية وولدها يملك للمولى وان لم يخاضعه ولم يضمنه شيئا حتى عجزت كان نصف الجارية ونصف الولد لشر يملك الحر ولكن عليه نصف العقر فان كانت مكاتبه بينهما ما وادعى المكاتب ولدها جزاء الدعوة وهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وأخذت العقر من المكاتب بوطئه اياها وان شاءت عجزت وضمن المكاتب لشر يملك نصف قيمته وانصف عقرها فان كان ادعاء الولد فالدعوة دعوة الحر فان اختارت المضي على الكتابة ثم مات الحر سقط نصيب الحر من المكاتب عنه ما وسعت في أقل من حصته المكاتب من المكاتب ومن نصف قيمته ما هو ذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما عند أبو يوسف رحمه الله تعالى فتسعى في نصف قيمتها وان اختارت العجز مضت في نصف قيمتها ان كان الماتع معسرا وان كان موسرا ضمن نصف القيمة للمكاتب ثم لا يرجع عليها بما ضمن فان كان المكاتب وطئا أو فولدت له ثم وطئها الحر فولدت له فادعاء الولد يرضع معه ولم يعلم الا بقوله ما فولد كل واحد منهم ماله بغير قيمته ويغرم كل واحد منهم الما الصدق وهي بالخيار بين العجز والمضي على المكاتب فان عجزت كانت أم ولده للحر خاصة وعليه نصف قيمته للمكاتب وولده للمكاتب ثابت النسب منه وعليه نصف قيمته للحر فان عجزت وعجز المكاتب معها كان ولده للمكاتب رقيقا بين مولاه وبين الحر وان كان وطء المكاتب بعد وطء الحر فهي أم ولده للحر وولده للمكاتب بمنزلة أمة لا يثبت نسبه من المكاتب وقال محمد رحمه الله تعالى أستحسن أن أثبت نسبه وهو للحر بمنزلة أمة كذا في المبسوط * وان وطئ المكاتب أمة ابنته والولد حر أو مكاتب به قد علق على حدة لم يثبت النسب من المكاتب الابن يصدق الابن فان عتق المكاتب وملك هذا الولد يوم ما من الدهر مع الجارية يثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولده وان كان الابن قد ولد للمكاتب في حال مكاتبته أو كان المكاتب قد اشتراه فولدت أمة هذا الابن ولدا وادعاء المكاتب صحت دعوتها وصارت الامة أم ولده ولا يضمن مهرها ولا قيمتها كذا في المحيط باب ثبوت النسب * ولا تجوز كتابة ما في البطن وان قبلتها الام عليه وكذلك ان تولد قبل ذلك حر على ما في البطن وضمنه الا أن المولى ان كان قال للحر اذا أدت الى ألفا فهو حر فادام عتق اذا وضعت لآل من ستة أشهر حتى يتحقق بوجوده في البطن يومئذ ثم يرجع صاحب المال بماله واذا وهب المكاتب هبة أو تصدق بصدقة فهو باطل فان عتق بالاداء ردت الهبة والصدقة حيث كانت وان استهلك الموهوب له والمتصدق عليه فهو وضامن لقيمتها باستهلاكه ما لا لاحق له فيه يستوفي ذلك من المكاتب في حال قيام الكتابة وبعد العتق ويستوفيه المولى بعد عجز المكاتب بالطريق الاولى لان الحق في كسبه خاص له كذا في المبسوط في باب ضمان المكاتب * قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات مكاتبان بينهما جارية جاءت بولد فادعياه يثبت نسبه منهما ويصير الولد مكاتباً معهما ما دخلا في كتابتهما وتصير الجارية بمنزلة أم الولد يمتنع بيعها كما يمتنع بيع أم ولدها فان أدى أحدهما بدل الكتابة عتق لوجود شرط العتق في حقهما وهو الاداء وعتق نصيبه من الولد تبعا وبقي نصيب الآخر مكاتب مع الآخر

الروايتين * واذا فسدت الطويلة يجب أجرة المثل لا يتردد على المسمى * أراد استئجار كرم أو دار فدفع الذهب الى المالك ثم عند قال له كرو وكردى ملكة ذاك فادفع كرمه فهدارهن لا اجارة لان المعبر باللفظ لا العزم * وذكر التبرجاني اجر داره من رجل ومضت

مدته ثم أجزها من آخره وفيها تنعقد الجارية وابتدأها من وقت التسليم فارغة * أجز من غيره طوبى له ثم من آخر مدته كذلك لا تنعقد الثانية حتى إذا فسخ الجارية مع الأول لا يؤمر بالتسليم إلى الثاني ويجب أن يكون (٢٣) على الروايتين في المضافة لأن بعض العتود في الطوبى له مضافة ولا جارية

من الثاني دليل فسخ الأولى فيجب أن يكون على الروايتين كالبيع * تكرارى دابة بمثل ما تكرارى به أصحابه إن لم يكن ما تكرارى به أصحابه مثل هذه الدابة معلوم بل مختلفا فسدت ولومها ما بان كان عشرة لا يزيد ولا ينقص وعلم ذلك جاز كالبيع بمثل ما باع به فلان إن معلوم وقت البيع أو - لم في المجلس صح وإن مختلفا بان كان أجز مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الأحوال قد يكون عشرة أو أقل أو أكثر يلزم الوسط نظرا للجانين * استأجر دارا شهرا معلومة ثم أراد رب الدار أن يشتري من المستأجر بالاجر شيئا آخر قبل القبض جاز وكذا الفاسخ استأجر المنزل فاشتري منه المؤجر دقيقا أو سويقا أو حوايج البيت قبل استيفاء المضافة يجوز * ولو أراد المؤجر تحجيل الاجرة قبل الهلال فابى المستأجر أجبر على أداء قدر ما سكن * أجز داره سنة بألف ثم قال وهبت منك أو أبرأتك كل الاجر صح عند محمد وعند الثاني لا ولو قال أبرأتك عن خمسمائة أو تسعمائة من ألف صح عندهم ولو قال بعد ما مضى نصف العام أبرأتك عن الاجر صح

عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا ضمان في الولد وأما على قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى إذا أدى أحدهما ما عتق نصيبه من الولد وعتق الباقي من الولد أيضا ولا ضمان في الولد ولا سعاية عليه وصارت الجارية كلها أم ولد للذي عتق وعليه قيمة نصيب صاحبه موسرا كان أو معسرا ولو أنه حين أدى أحدهما عجز الآخر بعد ذلك فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى عتق نصيب المؤدى من الولد وصار نصيب الآخر عبدا تبعه وصارت الجارية كلها أم ولد للمؤدى وضمن المؤدى نصف قيمة الجارية لمولى العاجز موسرا كان أو معسرا ولا ضمان عليه في الولد لكن يسعى الولد في نصف قيمته لمولى العاجز ولو لم يعجز الآخر بعد ما أدى أحدهما ما ولكن أدى وعتق لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب والجواب أن على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى عتق الولد على المكاتبين وعلى قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى حين أدى أحدهما ما عتق كل الولد عليه لعدم تجزى الاعتاق من غير ضمان ولا سعاية وصارت الجارية كلها أم ولده فلا يغيره هذا الحكم بعتق الآخر ولو لم يؤتوا أحدهما شيئا حتى عجز أحدهما فإن الولد مكاتب مع الذي لم يعجز عندهما أو هو ابناهما كما كان ويضمن المكاتب الذي لم يعجز موسرا كان أو معسرا نصف قيمة الولد لمولى المكاتب الذي عجز ولم يذكر حكمه إلا في هذا الفصل وينبغي على قياس قوله ما أن تصير أم ولد للذي لم يعجز وأما على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن يكون نصف الولد مكاتب مع الذي لم يعجز ونصفه يكون رقيقا لمولى الذي عجز وأما الجارية فن مشايخنا من قال على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تصير الجارية كلها أم ولد للذي لم يعجز وذ كر على الرازي في مسائله والكرخي أن على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن يكون نصفها أم ولد للمكاتب ونصفها يكون رقيقا لمولى الذي عجز ولو لم يؤتوا أحدهما ما ولم يعجز ولكن مات أحدهما وترك وفاء يبدل الكتابة وفضلا فان مولى الميت يستوفى بدل الكتابة من تركته ويحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق نصف الولد تبعه لآبائه والنصف الآخر يبق مكاتبه لآبائه الآخر فان أدى الآخر عتق وعتق الابن كله ولا يرث أباه الأول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن لم يؤت الآخر ولو كان عجز فالابن يسعى في نصف قيمته لمولى العاجز ويحكم بحريته وأما الجارية فقد صار نصفها أم ولد للذي مات عن وفاء في حال حياته وحريته وعتقت بموته - تراكمها والحكم في أم ولد الحرة نصيب الآخر لا يترك رقيقا فسمي في نصف قيمتها للمكاتب الحرة ويحكم بحريتها وهذا كله قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى إذا حكمنا بحرية الميت في آخر جزء من أجزاء حياته حكمنا بحرية الولد كذلك لأن يعجز الآخر فينشد يس - هي الولد في نصف قيمته لمولى العاجز ولا يرث الابن من المكاتب الميت شيئا كذا في المحيط * أمة بين رجلين أذن لها أحدهما في التجارة فاستأدت دينار ثم كاتب الآخر نصيبه منها بأذن شريكه فأبى الغرماء أن يجيزوا ذلك فلهم ذلك فان رضوا به جاز وإن لم يحضر الغرماء حتى أخذ المولى الكتابة عتق نصيبه لوجود شرطه وبأخذ الغرماء نصف ما أخذ لانه أخذ من كسبهما ونصف حصه نصيب الأذن وهو مشغول بدلوهم ثم رجع به الذي كاتبه على المكاتبه * أمة مأذون لها في التجارة عليها دين فولدت ولدا وكاتب السيد الولد فللغرماء أن يرتدوا ذلك إن لم يكن بالام وفاء بالدين وإن كان فيها وفاء جازت الكتابة فان أعتق السيد الولد كان لهم أن يضموا قيمته إذا لم يكن في الام وفاء بالدين فان كان السيد معسر افلهم أن يستعصوا الابن في الأقل من قيمته ومعاقب من الدين وإن كاتب الام وعليها دين فولدت ولدا فاشتب الولد وباع واشترى ولزمه دين ثم جاء الغرماء الاقربون فردوا المكاتبه فقد بطلت المكاتبه بردهم لقيام حقهم في ماله الام تباع الام لغرمائها وبيع الولد للغرماء خاصة دون غرماء أمته وكذلك إن لم يكن كاتب الام ولكنه أذن للمولى في التجارة كذا في المبسوط * وإذا كاتب عبد من صغيرين له كتابة واحدة وهما يعقلان ذلك فهما في ذلك بمنزلة الكبيرين كذا

عن الكل عند محمد وعند الثاني لا يصح الاعن الماضي ولو كان شرط تعجيل الاجرة ثم وهب أو أبرأ صح عند الكل في الكل ولو أجر داره ثم وهب منه أجر رمضان إن مسانهة صح وإن مشاهرة لا الأبعد دخوله وهذا الجواب وافق قول محمد وبه ما أخذ ولو قال

أجر تلك هذه كل شهر كذا على أن أهب أجر رمضان لك فسدت وإن استأجر لي عمل له كذا ولم يذ كر الاجر أو استأجر على دم أو مئة أو على أن يؤذن أو يأتي مسجد لم أجر (٢٤) المثل بالغام بالغ وكذا إذا جعل عددا من الدراهم أجر أو لم يبين وزنها وفي البلد

نقد ومختلفة وان غلب واحد انصرف اليه ولو قال استأجرتها بما ترضى فسدت ولا يزاد على ما يرضى به الاجر ولو قال ان درهم كه توخ واهي فهو وعد ولو قال استأجرتها بما توافر اجرها غيرك اذا كان ما يوافر اجرها غير معروف اصح وقيل فاسد مطلقا * الاب أو اب الاب أو وصيهما أجر الصغير في عمل يقدر عليه الص غير جاز ولا ولاية للجد مع قيسام الاب ووصى الاب مقدم على الجد وان لم يكن هؤلاء فآجره ذرورهم محرم منه وهو في حجره جاز لانه يملك تأديبه فكذا اجارته وان كان الصغير في حجر ذرورهم محرم منه فآجره آخر وهو أقرب منه نحو أن يكون عند العم فآجره الام جاز في قول الثاني خلافا للجد وان أجره الذي هو عنده لا يملك بعدها النقض كالأول وهب للصغير هبة فقبضها الذي هو عنده لا يبيعهما على الصغير وان بلغ وقد أجره الولي أو من له ذلك كالاب والجد أو وصيهما أو من هو في حجره له نقضها بعد البلوغ وللأب والجد ووصيهما اجارة دوايه وعقاره لانهم يملكون البيع فالاجارة أولى وليس لغيرهم من هو في حجره اجارة مما يملكه ودوايه وعقاره وعن محمد

في التنازخات * واذا كاتب الرجل عبد له مكانة واحدة على ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه على أنهما ان أدت اعتقا وان عجزا رد في الرق فهو جائز استحسانا فان أدى أحدهما جميع الالف اعتقا ثم يرجع المودى على صاحبه بمحضته حتى اذا كانت قيمته ما سوا يرجع بنصفه وكذلك لو أدى أحدهما شيئا يرجع على صاحبه بنصفه قل ذلك أو كثروا للسيدان يأخذ أيهما شاء بجميع المال وان مات أحدهما لم يسقط عن الحى شئ وان أدى يحكم بعقدهما ما جعوا وان أعتق المولى أحدهما نسقط حصته ولو كاتب أمين فولدت احدهما ما أعتق السيد ولدها لم يسقط شئ من المال عنهما والمسئلة على ثلاثة أوجه أحدها ما ينفق والثاني أن يكاتبهما على ألف درهم مكانة واحدة لم رد على هذا وفي هذا اذا أدى أحدهما حصته من المال يعتق والثالث أن يقول المولى ان أدت اعتقا وان عجزا رد في الرق ولا يذ كر كفا له كل واحد منهما مع صاحبه فلا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال الى المولى كذا في المبسوط * وان أقر المولى باسقية بديل الكتابة عتق وعتق أولاده كذا في خزانة المفتين * رجل كاتب عبد له وامرأته مكانة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ولدت ولدا فقتل الولد تكون قيمته للام دون الاب وان قتله المولى فعليه قيمته وكانت قصاصا بالكتابة ان كانت قد حلت أو وضيت هي بالقصاص ان لم تكن حلت ثم ترجع على الزوج بمحضته اذا حلت الكتابة وان كان في القيمة فضل على الكتابة فذلك الفضل وماتت الولاية مال فهو للام دون الاب وكذلك ان كان الولد جارية فكبرت وولدت الابنة ثم قتلت السفلى كانت قيمتها للجدة داخله في كتابتها وان ماتت الجدّة وبقي الولدان والزوج كان على الولدين من السعاية ما كان على الجدّة وان أدى أحد الولدين لم يرجع على صاحبه بشئ ولكنه يرجع على الزوج بمحضته كالأودت الجدّة في حياتها جميع البديل رجعت على الزوج بمحضته ثم يسلم ذلك له دون الآخر كذا في المبسوط * وان أعتق المولى المكاتب نفذ عتقه وسقط عنه مال الكتابة وكذلك لو أبرأه عن البديل أو وهبه منه فانه يعتق قبل أول يقبل كذا في خزانة المفتين * فان قال المكاتب لا أقبل تعود المكاتب ويكون المكاتب حرا لان هبة الدين ترد بالردا لأن العتق بعد وقوعه لا يحوّل القسح كذا في فتاوى قاضيان * واذا كاتبه على ألف مؤجل فان أذاه قبل حلول الاجل يجبر المولى على القبول واذا كاتبه على أن يخدمه ولم يذ كر المدة لم يجز كذا في خزانة المفتين * وان كاتبه على أن يخدمه شهر افهوا جائزا استحسانا وفي القياس لا يجوز وكذلك ان كاتبه على أن يحفر له بئر اقد هي له طولها وعرضها وأراه مكانها أو على أن يبنى له دارا فادراه أجرها وجصها وما يبنى بها فهو على القياس الذي قلنا وان كاتبه على أن يخدم رجلا شهر افهوا جائز في القياس كذا في المبسوط * المكاتب تجوز أن يخدمه في حنفية رحمه الله تعالى حتى لو كاتب نصف عبده جاز وكان نصف كسبه له ونصف كسبه به سيده كذا في السراجية * ولو كاتب نصف جاريته فولدت ولدا فولد لها بمنزلتها ويكون نصف كسب الولد للمولى ونصف كسبه للام فان أدت عتق نصفها وعتق نصف الولد معها ويسعى كل واحد في نصف قيمته وما اكتسب الولد بعد ذلك فهو له دون أمه ومولاه وان ماتت الام قبل أن تؤدى شيئا من مكاتبها سي الولد في المكاتب فان أذاه عتق نصف الام في آخر جزء من أجزائها وعتق نصف الولد أيضا كالأودت في حياتها ويسعى بعد ذلك في نصف قيمته ولا يسعى في نصف قيمة الام وان كاتبه على مال منجم ثم صالحه على أن يعمل بهضه ويحط عنه ما بقي فهو جائز وان فارقه قبل القبض لم يفسد الصلح لانه افتراق عن عين بدين وان صالحه على عرض أو غيره مؤجل لم يجز لانه دين بدين فان كان كاتبه على ألف درهم منجم على أن يؤدى اليه مع كل نجم ثوبا قد سمي جنسه أو على أن يؤدى مع كل نجم عشرة دراهم فذلك جائز كذا في المبسوط * واذا كاتب الرجل عبده ثم اختلف المولى والعبد في بدل الكتابة بأن قال العبد كاتبني على ألف درهم وقال المولى كاتبك على ألفين أو اختلفا في جنس المال كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولا يقول يتحالفان وهو قولهما

أنه يجوز استئجار الصغير أو عبده لنفسه لا يجوز وان فعل الوصى ذلك يجوز عند الامامين ثم بلاغين والاب لو أجر ماله أو نفسه من ابنه الصغير أو استأجر مال الصغير أو نفسه لنفسه يجوز لانه يملك الشراء وان لم يكن أنفع فكذا اجارته

استأجر ابنه البالغ فعمل للاب لأجره وكذا اذا استأجر الزوج الزوجة لتعلمه لان ذلك فرض عليها الصبي اذا أجز نفسه لا يجوز وان عمل وسلم منه يجب الاجر كالعبد المحجور استحسنانا * أجز الاب وأجدأ وصيه ما دار الصغير أو عبده (٣٥) سنين معلومة وبلغ في أثنائه اليس له

الفسخ * ويكره اجارة ثلاثة مع الجواز ويلزم اذا عمل المكاتب اذا استأجر مولاه أو الزوجة زوجها أو الابن والده ويجوز استئجار ثلاثة بلا كراهة الا أخاه والمولى مكاتبه والوالى أحد رعيته * قال لغيره بكم تؤاجر هذه كل شهر قال بدرهمين فقال المستأجر لا بل بدرهم فقبطها ومضى المدة يجب أجز المثل لا يزاد على درهمين ولا ينقص من درهم والصحيح وجوب درهم وفي الخزنة أعمال تعمل معي في منزلي ينقد هذا القدر ويلزم أجز المثل * أجزتك دارى هذه يوما بكذا وسنة مجانا أو قال أجزتك دارى هذه سنة يوما بكذا وباقي السنة مجانا فسكنها سنة عليه أجز مثل يوم لا غير * قال لا أجز أجزتك هذه سنة بالف على أن يكون الاجر كل شهر مائة درهم يلزمه في السنة ألف ومائتان وينسخ الاول بالثاني كالمواضع بالالف ثمها كثر قال الفقيه هذا اذا قصد أن يكون الاجر كل شهر مائة أما اذا غلط في التفسير لا يلزمه الا الاول فان ادعى الأجر الفسخ وادعى المستأجر الغلط فالقول

ثم رجع وقال القول قول العبد مع عبته وعلى المولى البينة ثم اذا جعل القاضى القول قول المكاتب مع عبته وأجزه ألف درهم وأقام المولى بعد ذلك بينة على أنه كاتبه على أفين لزومه ألفان ويسعى فيه ما لانه لا قوام للبين اذا جاءت البينة وان لم يقيم المولى البينة على ذلك وأدى العبد ألف درهم وقضى القاضى بعبته ثم أقام السيد البينة بعد ذلك على أنه كاتبه على أفين فالقياس أن لا يعتق ما لم يؤد الفين وفي الاستحسان هو حر عليه ألف درهم آخر واذا كاتب الرجل عبدا واختلفا في المعقود عليه فقال للمولى كاتبنى على نفسى ومالى على ألف درهم وقال السيد لا بل كاتبك على نفسك دون مالك فالقول قول السيد عندهم جميعا ولا يتخالفان ههنا بالاجماع وان أقام البينة فالبينة بينة المكاتب ولو قال المولى كاتبك يوم كاتبك وهذا المال في يدك وهو مالى وقال المكاتب لا بل هو لى أصبته بعدما كاتبنى فالقول قول المكاتب وكان على المولى البينة فان أقام البينة فبينه المولى أولى ولو اختلفا في أصل الاجل أو اختلفا في مقدار الاجل فالقول قول المولى ولو اتفقا على أصل الاجل ومقداره ولكن اختلفا في مضيه فالقول قول العبد ولو ادعى العبد أنه كاتبه على ألف درهم ونجم عليه كل شهر مائة وقال المولى لا بل لنجمت عليك كل شهر مائتين فالقول قول المولى واذا وقع الاختلاف بين المولى والمكاتب في ولدها فقال المولى ولدت قبل أن كاتبك وقالت المكاتبه بل ولدت بعدما كاتبنى فان كان الولد في يد المولى فالقول قول المولى وان كان الولد في يد المكاتبه ولا يعلم متى ولدت فالقول قولها اعتبارا لليد في الفصلين ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل ما اذا كان الولد في أيديهما روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان القول قول المولى وان أقام البينة فالبينة بينة المكاتبه كذا في الذخيرة * وان ادعى أحدهما فسادا في الكتابة وأنكر الآخر فالقول قول المنكر لان اتفقا معا على العقد يكون اتفقا معا على ما يصح العقد ولو أقام البينة كانت البينة بينة من يدعى الفساد ولو كاتب الذي عبد الله مسلما ثم اختلفا في مقدار البدل وأقام المولى بينة من النصارى لم تقبل * حربي دخل دار الاسلام بأمان فاشترى عبدا فمات وكاتبه ثم اختلفا في المكاتبه فأقام المولى البينة من أهل الحرب من دخل معه بأمان لم تقبل شهادتهم على العبد الذي هكذا في المبسوط * وان ولده ولد من أمته تكاتب عليه وكان كسب الولد وكذا لو ولدت المكاتبه ولدا دخل الولد في كتابتها فكانت هي أحق به وبكسبه وان زوج أمته من عبده وكاتبها فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها ولو قتل هذا الولد تكون قيمته للام دون الاب بخلاف ما اذا قبلت الكتابة عن أنفسهما وعن ولدهما الصغير فقتل الولد حيت تكون قيمته بينهما وما ولا تكون الام أحق بها كذا في التبيين * مكاتب تزوج بأذن مولاه امرأه زعت أنها حرة فولدت منه ثم استمقت فأولادها عبيد لا يأخذهم بالقيمة وكذلك العبد المأذون وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الجامع الصغير * ولو تزوج امرأه على أنها حرة فبانت أمه لم يأذن لها مولاهما فالنكاح فاسد ويؤخذ بالعقر بعد الحرية الا اذا كانت بكر فاقتضها فإنه يؤخذ في الحال لانه ضمان جنابة كذا في السراج الوهاج * اذا وقع المكاتب على بكر فاقتضها كان عليه الحد لو حود الرنا المحض وهو مخاطب فان دخل في ذلك شبهة ولم تطاوعه المرأة كان عليه المهر الا أنه اذا طاعه فقد رضيت بتأخير حقها في تأخر الى ما بعد العتق وان لم تطاوعه لم ترض بتأخير حقها فيلزمه في الحال كالمواضع عليها كان مؤاخذا بالارش فان قال زوجها فصدقتة فأنما عليه المهر اذا أعتق لوجود اضافتها بتأخير حقها كذا في المبسوط والله تعالى أعلم

كتاب الولاء

وهو في الشرع عبارة عن قرابة حاصله بسبب العتق أو بسبب الموالاة كذا في غاية البيان * والولاء نوعان ولاعتاقه ويسمى ولائعة وولاءه والولاءة كذا في الهداية وهو مشتمل على ثلاثة أبواب

(٤ - فتاوى خامس) يتنقأ على التلحئة قال للطيان أصل هذا الخراب بعشرة فلما أخفق العمارة اذا انخراب فمر الزائد أيضا لشيء له غير العشرة * قال للخياط خطه بأجر فقال لا أريد الأجر فخطه لا يستحق الأجر * استأجر تلميذا مساهمة أو مشاهرة ولم يذكر الليل والنهار

لا يدخل يوم الجمعة ولا كل الليل يحكم العرف * تزوجها وبني بها في منزل كانت فيه باجرومضى عليه سنة فطالب المؤاجر المرأة بالاجر فقالت له اخبرتك بان المنزل بالكرا وعليك (٣٦) الاجر لا يلتفت الى مقالها والاجر عليها الاعلى الزوج لانها العاقدة الا أن يكون الزوج ضمن

رب المنزل الاجر فان أدى لا يرجع عليه وان كفل باذنها وان لم يضمن لرب المنزل وضمن لها واشهد فانه لا يجب الاجر عليه لما قلنا ان العاقدة اذا وجد المستاجر بالمستأجر عيبا ينفر بالرد قبل القبض وبعده وكل جهالة تؤثر في البيع الفساد تؤثر في الاجارة ويفسد العقد بها سواء كانت في الاجرة او المدة او العمل ومتى فسدت والفساد لعدم المسمى أو لجهالة الاجر يجب أجرة المثل بالغا ما بلغ وكذا لو استأجر دارا أو حائطا سنة بمائة على أن يرميها المستأجر فسدت لان المرمية من الاجرة وقدرها مجهول فيجب أجرة المثل بالغا ما بلغ ومتى فسدت بحكم شرط فاسد ونحوه مع كون المسمى معلوما يجب أجرة المثل ولا يتجاوز به عن المسمى * استأجرها على عين سماء وسكن الدار وهلك العين قبل التسليم أو استهلكه المستأجر يجب أجرة المثل بالغا ما بلغ بخلاف سائر الاجارات فانه لا يراد فيه على المسمى

الباب الاول في ولا العتاقة وفيه فصلان

الفصل الاول في سببه وشرائطه وصفته وحكمه (أما سبب ثبوته) فالعتق كذا في البدائع وهو الصحيح هكذا في المحيط * سواء كان العتق حاصلًا بصنعه وهو الاعتاق أو ما يجرى مجرى الاعتاق شرعا كشرائه القريب وقبول الهبة والصدقة والوصية أو بغير صنعه بأن ورث قريبه وسواء أعتقه لوجه الله تعالى أو لوجه الشيطان وسواء أعتقه تطوعا أو عن واجب عليه كالاتاق عن كفارة القتل والظهار والايلاء والنذر واليمين وسواء كان الاعتاق بغير بدل أو ببذل وهو الاعتاق على مال وسواء كان منجزا أو معلقا بشرط أو مضافا إلى وقت وسواء كان صريحا أو مجريا مجرى الصريح أو كناية أو مجريا مجرى الكناية وكذا العتق الحاصل بالتدبير والاستيلاء وسواء كان المعتق والمعتق مسلمين أو كافرين أو كان أحدهما مسلما والآخر كافرا وعلى هذا إذا أمر المولى بغيره باعتاق عبده حال حياته أو بعد وفاته فالولاء لا أمر ولو قال لا آخر أعتق عبدك عني على ألف درهم فلا أعتق فالولاء لا أمر لان العتق يقع عنه استحسانا ولو قال أعتق عبدك عني ولم يذكر البذل فاعتق فالولاء للأمر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو قال أعتق عبدك ولم يقل شيئا آخر فاعتق فالولاء للأمر ولو قال أعتق عبدك على ألف درهم ولم يقل عني فالعتق يتوقف على قبول العبد إذا كان من أهل القبول فان قبل في مجلس علمه يعتق فيلزمه المال والافلا ولو أعتق المسلم ذميا أو ذميا مسلما فلا العتق فيه ما للعتق غير أنه لا يرثه لانعدام شرط الارث وهو اتحاد الملة حتى لو أسلم الذي فيه ما قبل موت المعتق ثم مات المعتق يرثه وكذا لو كان الذي هو المعتق العبد المسلم عصبية من المسلمين بأن كان له عم مسلم أو ابن عم مسلم فانه يرث الولاء الذي يجعله عزلة الميت وان لم تكن له عصبية من المسلمين يرثه الى بيت المال ولو كان عبد مسلم بين مسلم وذمى فاعتقه ثم مات العبد فنصف ولائه للمسلم والنصف الآخر لا قرب عصبية الذي من المسلمين ان كان له عصبية مسلم وان لم يكن يرث الى بيت المال (وأما شرائطه) فبعضها يعم ولا العتاقة ولا ولد العتاقة وبعضها يخص ولا ولد العتاقة أما الذي يعمها جميعا فهو أن لا يكون للعبد المعتق أول ولد عصبية من جهة النسب فان كان لا يرثه المعتق وأما الذي يخص ولا ولد العتاقة فانه أن تكون الام معتقة فان كانت مملوكة فلا ولا لاحد عليه مادامت مملوكة سواء كان الاب حرا أو مملوكا ومنها أن لا تكون الام حرة أصلية فان كانت فلا ولا لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا فان كانت الام معتقة والاب معتقا فالولد يتبع الام في الولاء ويكون ولاؤه لمولى الام ومنها أن لا يكون الاب غريبا فان كان الاب غريبا والام مولاة لقوم فالولد تابع للاب ولا ولا لاحد عليه ومنها أن لا يكون للاب مولى عربي فان كان فلا ولا لاحد عليه لان حكمه حكم العربي ومنها أن لا يكون الولد معتقا فان كان لا يكون ولاؤه لمولى الاب ولا لمولى الام بل يكون ولاؤه لمن أعتقه (وأما صفته) فانه أن الارث به عند وجود سبب ثبوته وشرطه من طريق التعصيب ويكون المعتق آخر عصبية المعتق مقدا على ذوى الارحام وعلى أصحاب الفرائض في استحقاق ما فضل عن سهمهم حتى انه لو لم يكن للمعتق وارث أصلا أو كان له ذورحم كان كل الولاء للمعتق وان كان له أصحاب الفرائض فانه يعطى فرائضهم أولا فان فضل شيء يعطى المعتق والا فلا شيء له ولا يرث الفاضل على أصحاب الفرائض وان كانوا ممن يحتمل الرد عليه وهذا قول عامة العلماء ومنها أنه لا يرث من المعتق بعد موته ولا يكون سيده على سبيل الميراث وانما يستحقه عصبية المعتق بنفسها وهم الذكور من عصبته لا الاناث ولا الذكور من أصحاب الفرائض ومنها أنه لا يزوج حتى لا يقدّر للمعتق على ابطاله حتى لو أعتق عبده سائبة بأن أعتقه وشرط أن يكون سائبة لا ولا له عليه كان شرطه باطلا ولاؤه عند عامة العلماء (وأما أحكامه) فانه أن يرث المعتق مال المعتق ويرث مال أولاده عند وجود شرط الارث ومنها العقل للتقصير في النصرة والحفظ ومنها ولاية الانكاح الا أنه آخر العصبية هكذا في البدائع *

أن يبيعه منه بعلوم ويتقاضي بمواجر الارض وان لغيره يواجرها بعد المدة وان أجزأه ثم حصد الزرع وسلمها لقلب جازأه إذا لم يكن الزرع مدركا فان أدرك الحصاد جازأه الاجارة ويؤمر بالحصاد والتسليم وعليه الفتوى * وان قال المستأجر كانت

فارغة أو أن الاجارة وادعى المؤجر كونه امشغولة بحكم الحال وقال الفضلي القول للآجر بخلاف المتابعين لان الآجر ينكر محمية الاجارة هنا اشتري ما عدا من الرطبة في الارض ثم استأجر الارض لا يجوز ولو اشتراها باصولها (٣٧) أو الشجرة باصلها ثم استأجر الارض جاز

* استأجر دارا شهر بعشرة على أن يسكن فيها فعليه العشرة أو دابة الى خوارزم بعشرة على أن يرجع من مرحلته كذا أو من قسربة كذا فعليه كل الاجر فالاجارة فاسدة وان استأجر دابة على أنه ان حمل كذا فاجرها كذا وان حمل كذا فاجرها كذا أو أرضا على أنه ان زرع كذا فكذا أو كذا فكذا أو دارا ان سكنها عطارا فكذا وان سكنها حدا فكذا في رواية عن الامام الاجارة فاسدة وهو قوله ما وفي أخرى يجوز * ولو استأجر دارا على أن لا يسكنها فالاجارة فاسدة لان فيه نفعا لرب الارض ولا يقتضيه العقد لانه اذا لم يسكن فيها لا يتلئ بالباوعدة والمتوضا وان لم يكن في الدار بالوعدة أو بغير وضوء لا يفسد بالشرط لعدم ما قلنا * استأجر على أنه بالخيار ثلاثة أيام يجوز وعنى أكثر على الخلاف ولو شرط ثلاثة فسكن في مدة الخيار سقط الخيار ولو انهدم المنزل بالسكنى لاضمان لانه بحكم الاجارة وأقول المدة من وقت سقوط الخيار وخيار الرؤية والعيب يثبت في الاجارة ورؤية الدار كروية المنافع * آجر نصف الدار والدار تحتل القسمة أولا أو قال آجر تنك نصيبي

الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء وما يلحق به إذا كاتب المسلم عبدا كافرا ثم ان المكاتب كاتب أمة مسلمة ثم أدى الاول فعتق فولأؤم لولاه وان كان كافرا ولكنه لا يرثه ولا يعقل عنه جنايته فان أدت الامة فعتقت فولأؤها للمكاتب الكافر فان ماتت فميراثها للمولى المسلم وان جنت فعقل جنايتها على عاقلة المولى المسلم كذا في المبسوط * نصراني من بني تغلب أعنتق عبدا مسلما له ثم مات العبد فميراث العبد لا قرب العصباء الى المعتق من المسلمين وعقله على قبيلة المعتق وان كان المعتق كافرا كذا في المحيط * رجل كاتب عبده على ألف وهي حالة فكاتب العبد أمة على ألفين ثم وكل العبد مولاه بقبض ألفين منها على أن ألقاها فقتله من مكاتبه ففعل فان ولأؤ الامة للمولى كذا في المكاتب فعتقت قبل عتق المكاتب كان ولأؤها للمولى وان كاتب العبد المذون عبدا بذن المولى ثم أعنتقه مولاه ثم أدى المكاتب المكاتبه عتق ولأؤه للمولى دون العبد المعتق وهذا بخلاف مكاتب المكاتب اذا أدى بعد ما عتق الاول لان الثاني مكاتب من جهة الاول باعتبار حق الملك الذي له في كسبه وقد انقلب بالعتق حقيقة ذلك الملك والصبي أن يكاتب عبده باذن أبيه أو وصيه وليس له أن يعتقه على مال واذا أدى المكاتب اليه البذل فولأؤه للصبي لانه عتق على ملكه كذا في المبسوط * رجل أعنتق عبدا عن أبيه الميث فالتوا بالليت والولاء لابن كذا في السراجية * حربي مستأمن اشتري عبدا مسلما فأدخله دار الحرب فهو حر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يكن ولأؤه للذي أدخله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان أعنتق الذي أدخله فولأؤه له كذا في المبسوط * وان أعنتق حربي عبدا للحربي في دار الحرب لم يصير بذلك مولى له حتى لو خرجا مسلمين الى دار الاسلام لا ولأؤه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لانه لا يعقل عندهما بكلام الاعناق وانما يعقل بالتخلية والعتق الثابت بالتخلية لا يوجب الولاء لولا أن أعنتق مسلم عبدا له مسلما أو ذميا في دار الحرب فولأؤه لانه لان اعناقه جائز بالاجماع وان أعنتق عبدا له حربي في دار الحرب لا يصير مولاه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصير مولاه حتى لو أسلم العبد في دار الحرب وخرجوا مسلمين الى دار الاسلام فلا ولأؤه للمعتق على المعتق وللمعتق أن يوالى من شاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يثبت للمعتق من المعتق وله ولأؤه اذا خرجا مسلمين وان سبي العبد المعتق كان مملوكا للذي سباه في قولهم وعلى هذا يخرج ما اذا دخل رجل من أهل الحرب دار الاسلام بأمان فاشتري عبدا فأعتقه ثم رجع الى دار الحرب فسبي فاشتراه عبده المعتق فاعتقه ان كل واحد منهما يكون مولى صاحبه حتى ان أيهما مات ولم يترك عصبه من النسب ورثه صاحبه لوجود سبب الارث وشرطه وكذا الذي أعنتق عبدا له ذميا فأسلم العبد ثم هرب الذي أعنتق ناقض للعهد الذي كان له فاشتراه العبد الذي كان أعنتقه فاعتقه يكون كل واحد منهما مولى صاحبه وكذا المرأة اذا أعنتقت عبد الها ثم ارتدت المرأة وطقت بدار الحرب ثم سببت فاشتراها الذي كانت المرأة أعنتقه فاعتقها فان الرجل مولى المرأة أو المرأة مولى الرجل كذا في البدائع * رجل ارتد ولحق بدار الحرب فمات مولى له قد كان أعنتقه قبل ردة فورثه الرجل من ورثته دون النساء ثم رجع ثانيا فأخذ ما وجد من مال نفسه في يد ورثته ولم يأخذ ما وجد من مال مولاه في أيديهم وكذا ان كان في دار الاسلام حين مات مولاه * امرأة من بني أسد أعنتقت عبد الها في ردتها وقبل ردتها لم تحق بدار الحرب فسميت فاشتراه رجل من همدان فأعتقها فانه يعقل عن العبد بنو أسد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ورثته المرأة ان لم يكن له وارث ثم رجع يعقوب رحمه الله تعالى عن هذا وقال يعقل عنه همدان وهو قول محمد رحمه الله تعالى * ذمي أعنتق عبدا فأسلم العبد ثم نقض الذي العهد ولحق بدار الحرب فليس للعبد أن يوالى أحدا لان الولاء ثابت عليه لمعتقه وان صار حربي باعتبار أن صيرورته حربيا كونه وان جنى جناية لم يعقل عنه بيت المال وكانت عليه في ماله لانه منسوب بالولاء لانه انسان

منه ولم يعلم النصيب لا يصح ولو سكن يجب آجر المثل وقال لا يجوز ولو من شريكه جازت اجاعا * آجر كل نصيبه او بعضه ولو من شريكه فعن الامام أنه لا يجوز وأجبه وأنه لو آجر داره من رجلين يجوز ولو لرجل لان من رجل يجوز ولو لآجر كل داره من رجل ثم فسخا العقد في النصف

المشاع وبه قال أبو نصر
فأورد عليه جواز اجارة
القسطاط فلم يكن له الفرق
واختار الامام البخارى
الحوارضى أنه اذا كان البناء
مرتفعاً كالحدردان
مع السقف يفتى بجواز
اجارة البناء والا فلعلم أنه لو
كان له فيه دكان أو مرتمة
كتطين لا يفتى بجواز الاجارة
وما يأخذ من الاجرة له حرام
وعن محمد جوازه فإنه قال من
استأجر أرضاً فبنى بناءً ثم
آجرها من صاحبها المستوجب
من الاجرة حصه البناء فلولا
جواز اجارة البناء لما استحق
الاجر وقاسه على القسطاط
قال الامام أبو على وبه كان
يفتى مشايخنا ولو كان البناء
مليكاً والعرضه وفقاً فآجر
المولى باذن مالك البناء فالاجر
يتقسم على البناء والعرضه
ويتظر بكم يستأجر كل
فما أصاب البناء فهو للمالك
البناء * آجر الدار وبنت
منها فى اجارة الغير جازت
الاجارة لافى البيت * له
بتأفى أرض غير آجر البناء
لامن صاحب الارض
الفتوى على أنه يجوز ذكركه
الحوائى ولو آجر البناء من
مالك الارض جاز وفقاً ولو
آجر العرضه لا البناء جازت
وطريق جواز اجارة المشاع
أن يلحق به القضاء أو يؤجر
الكل ثم يفسر فى البعض

(مسائل الشيوع - جمع)

يجوز ولون شريكه أو أجنبي والصدقة كالهبة في رواية الأصل وفي الجامع جواز الصدقة ووقف الشائع لا يجوز عند محمد ورهن المشاع

لا يجوز طلاقه عندنا وفي الطائري روايتان * استأجر أرضا زينا فيها فلا جارة فاسدة وان كان للتراب قيمة ضمن قيمة التراب واللبن له لانه غاصب وان لم يكن للتراب قيمة لاشئ عليه واللبن له وان نقصت الارض ضمن نقصانها ويدخل أجر مثل (٢٩) الارض في نقصانها او الا فلا شئ عليه

* استأجر حماما على أنه ان ناته نائبة لأجر عليه أو على أن يحط عنه أجر شهرين لعطلته فسدت وان على أن لا يكون عليه أجر العطلة وبين المدة صح * ولو استأجر دارا على أن يعمرها ويعطى فوائدها فسدت لانه لا يقتضيه العقد * استأجر حائونا بنصف ما يربح فيه فسدت والربح كله لصاحب المناع وعليه أجر مثل الحائوت ولو أعطاه الحائوت على أن يؤجره ويبع فيه والربح بينهما فأجر الحائوت من آخر فالأجر للثلاث وللذي أجره على صاحب البيت أجر مثل عمله * استأجره لاستيفاء القصاص في النفس أو لذبح الشاة لا يجوز عندهما خلاف لمحمد وفيلادون النفس يجوز اجماعا * استأجر سطح الجري عليه ماء المطر أو نهر الجري فيه الماء ان وقت وقتا يجوز وان لم يوقت فسدت ولو استأجر نهر اياها ولم يقل شيئا ثم أجرى فيه الماء يجوز * استأجر أرضا ليضع فيه الشبكة ووقت يجوز * استأجر طريقا ليعمر فيه أو ليعمر الناس فيه يجوز عند الامام وعندهما لا وفي الفتوى اختار قولهما * استأجر سطح الجيف عليه الثياب أو بيت عليه يجوز * ولو استأجر نخلة للجيف

أعنتت عسدها ثم مات الممتق وترك معتقة هذه فولأؤه لها فولأؤه عتق معتقها عبد آخر ومات الممتق الاول ثم الثاني فولأؤه الثاني لها ايضا وهذه صورة معتق الممتق وصورة ولا مكاتبين بأن قالت امرأه لعبدها كاتبتك على ألف درهم مثلا فقبل العبد ذلك فاذا أدى بدل الكتابة يكون فولأؤه للمرأة وصورة ولا مكاتب مكاتبين بأن كاتبت هذا المكاتب عبدًا فولأؤه مكاتب المكاتب لها ايضا اذا لم يكن المكاتب الاول وصورة ولا مدبرهن بأن دبرت امرأه عبدًا بأن قالت له أنت حر عن دبري أو بعد موتي أو اذا مت ونحوه ثم ارتدت والعيان بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه فاعتق مدبرها ثم جاءت المرأة الى دار الاسلام ثم مات المدبر فولأؤه لها وصورة ولا مدبر مدبرهن بأن اشترى هذا المدبر بعد احكامهم بعتقه عبدًا ثم دبره ثم مات وجاءت المرأة الى دار الاسلام قبل موت مدبرها أو بعده ثم مات المدبر الثاني فولأؤه المدبرة مدبره وصورة جز ولا معتقهن بأن زوجت امرأه عبدًا معتقة الغير فولدت منه ولدا ثبت نسب الولد لعمه ويكون حرا تبعا لامه وولاء الولد الى الامه يعقلون عنه ويرثون منه فولأؤه المرأة أعنتت العبد بجر باعقائها اياه ولا ولده الى نفسه ثم من نفسه الى مولاته حتى لو مات الممتق ثم مات ولده وترك معتقة اياه فولأؤه انتقل من موالى أمه اليها واذا أعنتت المرأة عبدًا ثم ماتت عن زوج وابن وفت ثم مات الممتق فغيراته لابن المرأة خاصة ويستوى ان كانت أعنتته بجعل أو بغير جعل كذا في المبسوط * وصورة جز ولا معتق معتقهن بأن أعنتت امرأه عبدًا ثم اشترى الممتق عبدًا وزوج معتقة غيره من عبده فولد بينهما فولد فولأؤه هذا الولد لولي أمه فولأؤه الممتق أعنتت عبده بجر بالاعتاق ولا ولد معتقة الى نفسه ثم رجع منه الى مولاته كذا في العيني شرح الهداية * فان اشترت اختان لاب وأم أباهما ثم مات الاب ولم يترك عصبة فللا بنتين الثلثان بالنسب وما بقى لهما أيضا بلا خلاف وان اشترت احداهما أباهما ثم مات الاب ولم يترك عصبة وترك ابنتيه هاتين فللا بنتين الثلثان بالنسب وللتى اشترت الاب الثلث الباقي خاصة بالولاء فان اشترتا أباهما ثم ان احدهما والاب اشترى أخاهما من الاب ثم مات الاب فان المال بين الابنتين وبين الابن للذكر مثل حظ الانثيين لانه مات حر اعن ابن حر وابنتين حرتين فكان الميراث لهن بالرابية ولا عبرة بالولاء في ذلك فان مات الاب بعد ذلك فلا خيبه الثلثان بالنسب والثلث الباقي نصفه للتي اشترته مع الاب خاصة لان لها نصف ولا الاخ لانه عتق بشرائها وشراء الاب وما بقى فيبينهما نصفان لانهم ما يشتركان في ولاء الاب فصارت حصصه الاب بينهما نصفين وهو سدس جميع المال وتخرج المسئلة من اثني عشر للاختين الثلثان لكل واحدة منهما أربعة أسهم ونصف ثلث الباقي وذلك سهمان للتي اشترته مع الاب بالولاء ونصف الثلث بينهما نصفان فصارت للتي اشترته سبعة أسهم وللأخرى خمسة أسهم كذا في البدائع * ولو كان الاب بعد ما عتق على ابنته أعنتت عبدًا ثم مات الاب ثم مات معتق الاب عن الابنة المشتربة كان الميراث للمشتربة كذا في الذخيرة * ولو أن امرأه من بنى همدان تزوجت برجل من بنى أسد فولدت ولدا ثم انما أعنتت عبدًا فولأؤه ثبت لها ولدا يكون تبعًا للاب من بنى أسد فاذا ماتت ثم مات الممتق فغيراته لابن المعتقة وهو الولد الاسدي ولو جنى جنابة تكون على عاقلته من بنى همدان فالمرث لبنى أسد والعقل على بنى همدان كذا في شرح الطحاوي * واذا مات الممتق وترك عصبة عصبة الممتق فانه لا يرثه عصبة الممتق بخلاف عصبة الممتق في هذا الحكم * امرأه أعنتت عبدًا وماتت المرأة وترك ابنًا وزوجًا أباهما الابن ثم مات الممتق فالمرث لابنه لانه عصبتها ولو كان الابن قد مات وترك أبًا هو زوج المعتقة ثم مات الممتق فالمرث لزوج المعتقة وزوج المعتقة عصبة ابنه واسه عصبة المعتقة فهذا عصبة عصبة الممتق ومع هذا الميراث واذا عتق الرجل عبدًا ثم ان العبد أعنتت عبدًا آخر ثم ان الممتق الثاني أعنتت عبدًا ومات الممتق الثالث وترك عصبة الممتق الاول يرثه وان كان هذاني صورة عصبة عصبة الممتق ولكن من حيث المعنى ليس كذلك لان الممتق الاول جز ولا هذا الميت فغيرته عصبة الممتق الاول لقيامه مقام الممتق الاول لانه عصبة عصبة الممتق الاول كذا في الذخيرة * اذا مات الرجل وترك مالا ولا

عليها الثياب وليرث عليها الثمار واستأجر موضعًا من الحائط ليضع عليه الخدوع أو يبنى عليه ستره أو ينقب فيه كوة أو يتد فيه وتدا أو ينصب فيه ميزابًا لا يجوز وفي غير فباي صح استأجر الوعد الذي يصلح عليه الابريسم * استأجر وتدا التعليق المناع لا يجوز وفي الممتق استأجره تدا يتد

ففيه يجوز معاوضة الثيران في الاكدام فاسدة لانها استجار المنفعة بخمسها فان أعطى البقرة لياخذ الجار فلا بأس به * استأجر مائتي سنة
أولى مونة أو الابد فالاجارة فاسدة ويلزم (٣٠) أجرة المثل * استأجر مكيلا أو موزونا ليعبر به ذكر الكرخي أنه لا يجوز في الاصل أنه يجوز

وارث له فادعى رجل أنه وارثه بالولاء وشهد له شاهدان أن الميت كان مولاه وان هذا الرجل وارثه فالقاضي
لا يقضي بشهادتهما حتى يفسر المولى لان المولى اسم مشترك وكذا اذا شهد أن هذا مولاه مولى عتاقة لان
اسم مولى العتاقة كما يتناول الاعلى يتناول الاسفل والاعلى وارث والاسفل ليس وارث ولو شهد أن هذا
المدعى أعتق هذا الميت وهو يملكه وأنه وارثه ولا تعلم له وارثا غيره تقبل شهادتهما ويقضى بالميراث له - هذا
المدعى ولو شهد أن الميت كان مقر هذا المدعى بالملك وهذا المدعى أعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما
ويقضى بالميراث للمدعى ولو شهد أن أباه هذا المدعى أعتق أب الميت هذا وهو يملكه ثم مات المقتى وترك ابنه
هذا المدعى ثم مات الاب المقتى وترك ابنه هذا الميت وقد ولد من امرأة حرة قضى بالميراث للمدعى ولو كان الولد
من أمة وقد أعتقه مولى الامة كان ميراثه لمولى الامة ولو شهد أب هذا ولو كان الميراث للمدعى ولو كان الولد
المقتى ولكن قد علمنا ذلك فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة لانهم شهدا على الولاء بالتسامع والشهادة على
الولاء بالتسامع لا تقبل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو مات رجل فادعى رجل ميراثه وأقام
شاهدين أنه أعتق أم هذا الميت وأنها ولدت بعد ذلك بمدة من عبد فلان وان أباه مات عبدا أو مات هو ولا
تعلم له وارثا (١) سوى معتق أمة هذا المدعى قبل القاضي شهادتهما وقضى له بالميراث فان جاء مولى الاب
وأقام البيينة أنه أعتق الاب قبل أن يموت هذا الولد وهو يملكه وأنه وارثه ولا تعلم له وارثا غيره قضى القاضي
بالميراث لمولى الاب لان مولى الاب جرح ولا الابن اليه باعتاق الاب بعد اعتاق الام وتبين أن القاضي أخطأ في
القضاء بالميراث لمولى الام كذا في المحيط * ولو ادعى رجلان ولا يعلم بالعتق وأقام كل واحد منهما بيينة جعل
ميراثه بينهما ولو وقتا وقتا فالسابق أولى لانه أثبت العتق في وقت لا ينافي فيه صاحبه ولو كان هذا في ولاء
الموالة كان صاحب الوقت الآخر أولى لان ولاء الموالة يحتمل النقص فكان عقد الثاني نقضا للاول الا ان
يشهد به وهو صاحب الوقت الاول أنه كان قد عقل عنه لانه حينئذ لا يحتمل النقص فأشبه ولاء العتاقة واذا
أقام رجل البيينة أنه أعتقه وهو يملكه ولا يعلم له وارثا سواه فقضى له القاضي بميراثه وولائه ثم أقام
الآخر البيينة على مثل ذلك لم تقبل الا أن يشهدوا أنها اشترى من الاول قبل أن يعتقه ثم أعتقه وهو يملكه
فيستطل قضاء الاول كذا في البدائع * رجل مات وادعى رجل أن أباه أعتقه وهو يملكه وأنه لا وارث لاسه
ولا لهذا الميت غيره وجاء به ابن أخيه فشهدا على ذلك قال لم تجز شهادتهما لانهما يشهدان بخدما كذا في
المبسوط * واذا مات الرجل وترك أموالا في يدي رجل وجاء رجل وادعى أنه أعتق الميت وهو يملكه وأنه
وارثه لا وارث له غيره وأقام على ذلك بيينة وأقام ذوالبيينة بمثل ذلك قضى بالمال بينهما فانفق لان كل
واحد منهما يبيئته بثبت الولاء اذ هو المقصود في هذه الدعوى واستحقاق المال يبيئ عليه والولاء ليس شأنا ترد
عليه اليد فلا يعتبر أحدهما خارجا والآخر صاحب اليد بل كلاهما خارج فيه فيقضى بينهما هكذا
في الذخيرة * واذا مات الرجل عن ابنين وبنات فادعى رجل أن أباه أعتق هذا الميت وهو يملكه وشهد
ابن الميت بذلك وادعى رجل آخر أن أباه أعتقه وهو يملكه وأقرت بنته بذلك فانه يقضى بالولاء لصاحب
الشهادة وان شهد الاخر ابن آخر للميت واثبتان له قضى بالولاء بينهما نصين وان ادعى رجل من الموالى على
رجل من العرب أنه مولى هذا العربي وأن هذا العربي أعتق أباه جاء المدعى باخويه لانه يشهدان بذلك
والعربي ينكره فان شهادة الابن لا تجوز لانهم يشهدان لابيهم ولا أنفسهم لان لهما في هذه الشهادة
منفعة فانه متى ثبت ولاء أبيهم من العربي ثبت ولاؤهم من العربي أيضا فان شهد بذلك أجنيبان قبلت
شهادتهما ولو كان العربي يدعى الولاء في هذه الصورة والابن ينكر قبلت شهادة أخويه واذا مات رجل فأخذ
(١) قوله سوى معتق أمة هذا المدعى كذا في جميع نسخ هذا الكتاب ولعل الاظهر سوى معتق أم هذا
الميت أو يقال سوى معتق أمه الذي هو هذا المدعى ولتراجع العبارة في نسخة صحيحة من نسخ المحيط ولكن
المراد ظاهر والمقصود تحوير اللفظ المعزوه له مصححه بجرأوى

* استأجر شاة ليرضع صبيما أو
جديا لا يجوز * استأجر ثيابا
ليسطها في بيته ولا يجلس
عليها ولا ينام أو دابة ليربطها
في فئائه ويظن الناس أنهم له
او يجعلها جنبية بين يديه
لا يجوز لانه منفعة غير
مقصودة من العين وفي
الاجارة الفاسدة للمستأجر
حق الحبس لاستيفاء الاجرة
المجبولة واذا مات الاجر
فالمستأجر أحق باجرته وفي
الاجارة الصحيحة اذا انقضت
المدة للمستأجر ابقاء الحبس
لاستيفاء المجله بان كان
التسليم بعد انقضاء بعض
المدة فان كان المستأجر
لم يقبض المستأجر حتى مات
الموajer أو انقضت المدة
ليس للمستأجر احدث اليد
على المستأجر في الفاسدة
والصحة فلو باع الاجرى
هذين الفصلين المستأجر
باذن المستأجر بعد ما قبض
هل ينزع من يده لم يوجد
فيه رواية قال الصدر بنيني
أن لا ينزع من يد المستأجر
ولكن ينفذ البيع في حق
الاجر والمستأجر * استأجر
دارا اجارة فاسدة وقبضها
ليس له أن يؤجرها ولو
اجر هاله أجرة المثل فلا يكون
غاصبا للاول أن ينقض هذه
الاجارة ولا يجب الاجرى
الاجارة الفاسدة بالتمكن
وانما يجب بحقيقة الاستيفاء

اذا وجد التسليم اليه من جهة الاجارة وان كان التسليم اليه لامن جهة الاجارة لا يجب الاجرة وان وجد حقيقة الاستيفاء
واذا كان أجرة المثل في الاجارة الفاسدة مختلفا بان يستأجر البعض بعشرة والبعض باثني عشر والبعض باحد عشر يجب أجرة المثل الوسط

والمستأجر اجارة فاسدة لو آجر من غيره اجارة صحيحة يجوز في الصحيح وقيل لا يملك واستدلوا بما ذكر في الاجازات دفع اليه دار السكنى او ربتها ولا أجر له فآجر المستأجر من غيره وانهدم الدار من سكنى الثاني ضمن اتفاقا لانه صار غاصبا (٣١) أجاوا عنه بان العقد في تلك المسئلة اعارة

اجارة لان ذكر المدة على وجه المشورة لا الشرط * استأجر دارا أو حيا مائنهرا ثم سكنه شهرين لا يلزمه أجر الشهر الثاني وعن بعض المشايخ أنه يلزمه وفريق الكرخي بين المدة للاستغلال وغير المدة لألزم في المدة لاني غيره بلا فصل بين الحمام والدار وبه يفتي * أجر الغاصب ثم أجازها المالك بعد مدة فأجر السابق على الاجارة للغاصب لانه العاقد وبعد الاجارة للمالك لان الغاصب فضولي ولو يجوز حتى تمت المدة فكماها للغاصب كالأجر المولى عبده سنة ثم أعتقه في خلاها وأجاز العبد الاجارة فالماضي للمولى والآخر للعقود وذكر القسودرى أن الاجارة توقف على الاجارة كسائر العقود فان أجاز قبل استيفاء شيء من المنفعة فالأجر للمالك وإن بعد استيفائها لم تعتبر والاجارة للعاقد وإن بعد انقضاء بعض المدة فأجر الماضي والآتي عند الثاني للمالك وما ذكرنا أولا قول محمد رحمه الله تعالى وفي المتن أجر عبده سنة ثم برهن العبد أن مولاه كان أعتقه قبلها فالأجر للعبد لان المولى كان أجنبيا وقت العقد والمنفعة له فالبديل أيضا يكون له * ولو قال العبد

رجل ماله وادعي أنه وارثه لا وارث له غيره قال لا أخذ المال من يده ولا أضعه في بيت المال كذا في المحيط * وان أقام مسلم شاهدين مسلمين أنه أعتقه وهو يملكه وأنه مات وهو مسلم لا وارث له غيره وأقام ذي شاهدين مسلمين أنه أعتقه وهو يملكه وأنه مات كافر لا وارث له غيره فالمسلم نصف الميراث ونصف الميراث لا قرب الناس عصبته الى الذي من المسلمين فان لم يكن له منهم قرابة جعلته لبيت المال فان كان شهودا الذي نصارى لم تجز شهادتهم على المسلم ولكن يقضى بولائه للمسلم وبجميع الميراث له كذا في المبسوط * وان كان الشهود من الجاهل من أهل الذمة فانه يقضى بولائه وميراثه للمسلم فيحكم بإسلامه واذا اختص مسلم وذى في ولاية رجل وهو ذى وادعي كل واحد منهما أنه أعتقه وهو يملكه وأرخوا تاريخ أحدهما سبق فأقام على ذلك شهودا من المسلمين قضى بأسبقهما تاريخا فان كان شهودا الذي من أهل الذمة والعبد العتق كافر قضى بينة المسلم وان كان الذي أسبقهما تاريخا كذا في المحيط * ذى في يده عبدا أعتقه وأقام مسلم شاهدين مسلمين أنه عبده وأقام الذي شاهدين مسلمين أنه أعتقه وهو يملكه أمضيت العتق والولاية للذى كالأجر كل واحد من المدعين مسلما اذا كان شهودا الذي كفار قضيت به للمسلم وان كان المسلم أقام شاهدين مسلمين أنه عبده أو كانت جاريته وأقام البينة أنه استولدها وأقام الذي شاهدين مسلمين على الملك والعتق فبينه الذي أولى ولو كانت أمة في ذى قد ولدت له ولدا فادعي رجل أنها أمة غصبها هذا منه وأقام البينة على ذلك وأقام ذوا ليل البينة أنها أمة ولدت هذا منه في ملكه قضيت به أو بولدها للذى وكذلك لو ادعى المدعى أنها أمة أجزها من ذى اليد وأعارها منه أو وهبها منه وسلمها اليه ولو كان المدعى أقام البينة أنها أمة ولدت في ملكه قضيت به الذى البدو كذلك لو ادعى ذوا اليد أنها أمة أعتقها وأقام المدعى البينة أنها أمة ولدت في ملكه فبينه العتق أولى لان فيه اثبات حريتها ولا يجوز أن يوطأ بالملك بعد اقامة البينة على حريتها ولو شهد شهود كل واحد منهم مامع ذلك بالغصب على الآخر كان شهود العتق أيضا أولى واستحقاق الولاء عليها كذا في المبسوط * رجل اشترى عبدا من رجل ثم ان المشتري شهد أن البائع قد كان أعتقه قبل أن يبيعه فالعبد حر ولاؤه موقوف اذا كان البائع يحقد فان صدق البائع المشتري بعد ذلك لزمه الولاء وذا الثمن على المشتري وكذلك ان صدق المشتري ورثة البائع بعد موت البائع وهذا استحسان وان أقر المشتري ان البائع قد كان عبده فهو موقوف فان مات البائع بعد ذلك عتق العبد فان صدق ورثة البائع المشتري يعتبر تصديقهم في حق لزوم الولاء للبائع وفي حق رد الثمن استحسانا عبيدين رجلين شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعق فبالعبد يخرج من الرق الى الحرية بالسعاية ويسعى له ماموسرين كالأمة وموسرين أو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا أو يكون الولاء بينهما وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما العبد حر ولاؤه موقوف بينهما أمة بين رجلين شهد كل واحد منهما أنها ولدت من صاحبه وصاحبه ينكر فان الجارية تكون أم ولده موقوفة فاذا مات أحدهما عتقت ويكون ولاؤه موقوفا بلا خلاف كذا في المحيط * أمة لرجل معروفة أنها ولدت من آخر فقال رب الامة بعثكها بالف وقال الآخر بل زوجتنيها فالولد حر ولاؤه موقوف لان مولى الامة ينفي ولاه عن نفسه ويقول هو حر الاصل عاتق في ملك أبيه والجارية موقوفة بمنزلة أم الولد ولا يوطأها واحد من مال ولا يستعملها ولاؤها موقوف لان كل واحد منهما من نفسه وبأخذ البائع العقر من أي الولد قصاصا من الثمن كذا في المبسوط * واذا أقر الرجل ان أباه أعتق عبده في مرضه أو وصيته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف في القياس ولا يصدق على الاب وفي الاستحسان يكون الولاء للابن ولا يكون موقوفا ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الولاء ان عاقلة الاب هل تقل عنه ومما يخالفنا في تفصيله فقالوا ان كان عصبه الابن وعصبه الاب واحد بان أعتقه ما رجل واحد وقومهم ما من حى واحد كان عقله على عاقلة أبيه فاما اذا كانت عصبه الابن وغير عصبه الاب بأن أعتق الاب رجل وأعتق الابن رجل آخر لا يكون عقله على عاقلة الاب ويكون العقل

انى حر وفسخت الاجارة ولم يقيم بينة ودفعه الحاكم الى المستأجر وأجبره على العمل ثم وجد بينة على اعتاقه قبلها فلا أجر له ولا للمولى ولو كان لم يقل فسخت كان الاجر له لما قلنا * أجر الغاصب سنين ثم قال المالك كنت أجزت لا يقبل قوله الابينة وان قال كنت حر أنه قبل وعن محمد في

المنتقى آجر دارا ثم استحققت بالبرهان فزعم المالك أنه كان أمر المؤاجر بالاجارة والاجر له وزعم المؤاجر الغصب فالقول قول رب المدار لان الظاهر أن الانسان يتصرف في ملك الغير الغير (٣٢) وان برهن الاجر على ما ادعى من الغصب لا يقبل لانه يريد به ابطال ما ذكره المالك من الامر

والبيّنات للآثبات لا لا بطلان
وان برهن على اقرار المالك
بالغصب يقبل لان الثابت
بالبينة كالثابت بعيانا وانا
ثبتت الاقرار بتبعه
الاجر * غصب دارا فآجرها ثم
اشترها من المالك فالاجارة
الاولى ماضية لوجود
شرائطها وان استقبلها فهو
أفضل * آجر الغاصب من
غيره ثم آجره المستأجر من
الغاصب وأخذ الاجرة كان
للمستأجر الثاني وهو الغاصب
استرداد الاجرة لوجهين
* الاول ان الاجارة وان لم تصح
فقد انعقدت فلوصح الثاني
يلزم أن يكون الواحد مملكا
ومملكا * الثاني ان الاجارة
الاولى فاسدة فالثانية تجعل
ردا لها لانه مستحق عليه
فيقع عن جهة المستحق
كل مشتري فاسد اباعه من
البائع فاذا جعل ردًا لا يستحق
الاجر * الوكيل بالاستئجار
استأجر الدار للوكيل وتسلم ولم
يسلمها الى الموكل وسكنها
ينفسه قال الثاني لا آجر عليه
وقال محمد على الموكل لان
قبض الوكيل كتبته فوق
قبض الوكيل أو لا للوكيل
وصار بالسكنى غاصبا فلا يجب
عليه وفيه نظر لان الدار اذا
غصبت من المستأجر يسقط
عنه الاجر * أمره أن يستأجر
له أرضا من فلان فاستأجره
ثم ان الموكل اشتراها من فلان

موقوف فاذا اذالم يكن مع الابن المقر وارث آخر فاما اذا كان وارث آخر وقد كذبه في هذا الاقرار كان
للكذب أن يستنسى العبد في حصته ثم عند أبي حنيفة رحمة الله تعالى ولاء هذا النصف هو حصه المستنسى
للمستنسى ولاء النصف الذي هو حصه المقر لئلا يكون الكل له وأقر أن الاب أعنتقه وعنده ما ولاء
النصف الذي هو حصه الميت ولاء حصه المستنسى موقوف وفي كل موضع يتوقف الولاء اذا مات المعتق
غير انه يوضع في بيت المال وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال كذا في الهيظ * وان اشترت ثلاث بنات
آباءهن ثم ماتت احدهن وترك مولى أمها ماتت الاب فانه يكون له ماثل ما له بالفرض وثلاثا الثلث
بالولاء يبقى ثلث الثلث للبنات الميتة يعود الى الاب يكون له ماثل ثلث الثلث وثلث الثلث لمولى أمها
بحسب حساب ثلث ثلث ثلث وأقله سبعة وعشرون فـ مئة وعشرون للبنتين وواحد لمولى أم الميتة
كذا في خزنة المفتين والله أعلم

الباب الثاني في ولاء الموالاة وفيه فصلان

الفصل الاول في سبب نبوة وشرائطه وحكمه وصفة السبب وبيان صفة الحكم (أما سبب نبوته)
فهو الايجاب والقبول وهو أن يقول الذي أسلم على يد انسان له أو لغيره أنت مولاي ترتني اذا ماتت ونعقل عني
اذا جئت فيقول قبلت أو يقول له واليتك فيقول قبلت سواء كان الذي أسلم على يديه أولا آخر وهذا قول
عامة العلماء حتى لو أسلم على يد انسان ولم يواله فولاه موقوف عند عامة العلماء ولو أسلم على يد رجل ووالى
غيره فهو مولى للذي والاه عند عامة العلماء وهو الصحيح (وأما شرائطه) فمنها عقل العاقدين وأما البلوغ
فهو شرط الانعقاد في جانب الايجاب فلا ينعقد الايجاب من الصبي وان كان عاقلا حتى لو أسلم الصبي العاقل
ووالاه لم يجز وان أذن له أبوه الكافر لا يثبت لانه لا ولاية للاب الكافر على ولده المسلم فكان اذنه وعدم الاذن
بمنزلة واحدة ولهذا لا يجوز سائر عقوده بانه كالبيع ونحوه وأما من جانب القبول فهو شرط النفاذ حتى لو والى
بالغ صديقا قبل الصبي ينعقد موقوفا على اجازة أبيه أو وصيه فان أجاز جاز وكذا لو والى رجل عبدا قبل
العبد توقف على اجازة المولى فاذا أجاز جاز الا أن في العبد اذا أجاز المولى فالولاء من المولى وفي الصبي اذا أجاز
الاب أو الوصي يكون الولاء من الصبي ولو والى رجل مكاتب جاز وكان المولى مولى المكاتب لان قبول المكاتب
صحيح الا أن الولاء يكون للمولى لان المكاتب ليس من أهل الولاء * ومنها أن لا يكون للعاقدا وارث وهو أن
لا يكون من وارثه من يقرب به فان كان لم يصح العقد اذا كان له زوج أو زوجة يصح العقد ويعطى نصيبهما
والباقي للمولى * ومنها أن لا يكون من العرب حتى لو والى عربي رجلا من غير قبيلة لم يكن مولاه ولكن ينسب
الى عشيرته وهم يعقلون عنه وكذا الوالت أمر أم من العرب رجلا من غير قبيلتها * ومنها أن لا يكون من
موالى العرب لان مولاهم منهم كذا في البدائع * ومنها أن لا يكون معتقا * ومنها أن لا يكون له غيره
* ومنها أن يشترط الميراث والعقل كذا في السراج الوهاج * وان شرط الارث كان كذلك وتوارثان من
الجانبيين والاسلام على يده ليس بشرط وكونه مجهول النسب شرط لعقد الموالاة هكذا في الكافي * وأما
الاسلام فليس بشرط لهذا العقد فيجوز زواله الذي الذي والمسلم الذي والمسلم الذي وكذا الذكورة ليست
بشرط لهذا العقد فيجوز زواله الرجل أمر أو المرأة رجلا وكذا دار الاسلام حتى لو أسلم حربي فوالى مسلما
في دار الحرب أو دار الاسلام فهو موالاة كذا في البدائع (وأما حكمه) فهو أن يثبت به الارث اذا مات وان
يعقل عنه اذا جنى ويدخل فيه أولاده الصغار ومن يوليه بعد عقد الموالاة كذا في التبيين (وأما صفة العقد)
فهو عقد جائز غير لازم (وأما صفة الحكم) فهو أن الولاء الثابت بهذا العقد لا يحتمل التملك بالبيع
والهبة والصـ دقة والوصية لانه ليس عمال حتى لو باع رجل ولا موالاة وعتاقه بعد قبضه ثم أعنتقه كان

بلاعلم بالاجارة ثم علم لا يرتد الى الاجارة وتكون في يده بحكم الاجارة لانه نفذت اجارة المأمر على الامر وتعلق به حوالا لاجر اعنتاقه
فلا يبلى ابطال حقه بالتقص * قال القاضي أبو علي انا استأجر من لا مشغولا بمنفعة الاجر كنا نقول تجوز الاجارة لا التسليم حتى وجدنا رواية

عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تجوز زوجة كارض فيها زرع لا تجوز اجارتها وان فرغها وسلمها لانها وقعت فاسدة فلا تنقب الى الجواز الا بالاستئذان وكذا ذكره الكرخي * وقال الامام اسمعيل الزاهد استأجر أَرْضَها فأشجار (٣٣) أو أخذها زراعة وفيها أشجار ان في

وسطها لا يجوز الا اذا كان في الوسط شجرتان صغيرتان مضى عليهما حول أو حولان لا اذا كانتا كبيرتين لان عروقهما وظلهم يأخذ الارض والصغار لا عروق لها وان في جانب من الارض كالسنة والجسد اول يجوز لعدم الاختلال وكذا ان كان في وسطها واضح الكدس لا يجوز وان في جانبها يجوز واذا زاد الا شجراً والمستأجر في العقود عليه أوبه ان مجهولة لا يجوز وان مهلومة ان من جانب الآخر يجوز كانت من جنس ما أجرة أو لا وان من جانب المستأجر ان من جنس ما استأجر لا يجوز وان من خلاف جنسه يجوز وعن محمد استأجر من غيره أرضاً بأكرا حنطة فزاد رجل المؤجر كراً فأجره المؤجر منه فزاد المستأجر الاول أيضاً كراً فأجره منه فالأجرة هي الثانية وانفسخت الاولى لاقتضاء التجديد ذلك وحاصل ما روي عن الامام الثاني فيه أن صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنقض الاولى وان لم يجد دلاً وتكون الثانية زيادة * أجرت دارها من زوجها وهما يسكنان فيها لأجر عليه * أجر حانوته من غيره ثم اشترى كافي العمل فيه لا يجب الاجراء

اعتاقه باطلا ولو باع المولى الاسفل ولاءه من آخر أو وهبه لا يكون بيعاً ولا هبة لكنه يكون نقضاً للولاء الاول وموالاته الثاني كذا في البدائع * وللمولى أن ينتقل بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه لان العقد غير لازم كالوصية وانما يقض العقد بمحضرة وكذا لا على أن يبرأ من ولده الاسفل اذا كان بمحضرة وان والى الاسفل رجلاً آخر كان ذلك نقضاً للعقد مع الاول وان لم يكن بمحضرة وإذا عقل عنه لم يكن له أن يتحول عنه بولائه الى غيره وكذا لا يتحول ولده بعد تحمّل الخيانة عن أبيه وكذا اذا عقل عن ولده لم يكن لكل واحد منهم ما أن يتحول لان الابن كمن خص واحد في حكم الولاء كذا في الكافي *

الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء وما يلحق به * اذا أسلم الرجل على يدي رجل وعاقده عقد الموالاته ثم ولده ابن من امرأة أسلمت على يد الآخر وولته فولد للمولى الاب وكذا ان كانت أسلمت وولته وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولده للمولى الاب وهذا بخلاف ولده العتاقة فانها اذا اعتقت وهي حبلى وولدت بعد ذلك فان ولده الولد يكون للمولى الام ولو كان لهماً أو ولداً صغاراً ولدوا قبل الاسلام فأسلم الاب على يدي رجل وولده ثم أسلمت المرأة على يدي رجل وولته فان ولده لا للمولى الاب بالاجماع قال واذا أسلمت المرأة من أهل النعمة على يدي رجل ولها ولد صغير وولته فان ولدها هو ولدها المولود لها عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما ولدها المولود لها أم ولدها ليس لمولدها كذا في الذخيرة * واذا أسلم الرجل على يدي رجل وولده وله ابن كبير فأسلم الابن على يدي رجل آخر وولاه أيضاً فولد كل واحد منهم للذي والاه وان أسلم الابن ولم يوال أحد فولد موقوف ولا يكون مولى لمولى موالاته الاب ولا يكون عقد الاب على نفسه عقداً على الابن كذا في المحيط * ذمى أسلم ولم يوال أحد ثم أسلم آخر على يديه وولاه فهو مولا وان أسلم ذمى على يدي حربي فانه لا يكون مولا وان أسلم الحربي بعد ذلك كذا في المبسوط * حربي دخل دار الاسلام بأمان فأسلم على يدي رجل وولاه ثم دخل أبوه بأمان فأسلم على يدي رجل وولاه فان ولده كل واحد منهم للذي والاه ولا يجزى الاب ولده الولد اني نفسه واذا دخل حربي دار الاسلام بأمان وأسلم ووالى رجلاً ثم أسلم أبوه هذا الحربي الذي أسلم وعتق فانه يجزى ولده الولد اني نفسه حتى كان ولده الولد لعتق الاب واذا أسلم حربي في دار الحرب على يدي رجل مسلم وولاه هنالك أو ولاء في دار الاسلام فهو مجوز فان سبي ابنه واعتق لم يجز ولده الاب اني نفسه وان سبي أبوه واعتق حر ولا الابن اني نفسه ولو أن رجلاً من أهل النعمة أعتق عبداً ثم انقضى العهد ولحق بدار الحرب فاخذ أسيراً فصار عبد الرجل وأراد معتقه أن يوالى رجلاً لم يكن له ذلك فان أعتق مولا يوم من الدهر فانه يرثان مات وان جنى جناية بعد ذلك عقل عن نفسه ولا يعقل عنه مولا وهكذا ذكر في عامة الروايات وفي بعض الروايات قال يرثه ويعقل عنه وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو أسلم رجل من نصارى العرب على يدي رجل من غير قبيلته وولاه لم يكن مولا ولكن ينسب الى عشيرته وأصله وهم يعقلون عنه ويرثونه وكذلك المرأة كذا في المبسوط * ولو أسلم على يدي رجل وولاه بعد ما ولى في كفره مسلماً كان ولده للثاني الذي أسلم على يديه وولاه بعد الاسلام ولا يكون مولى للذي والاه قبل الاسلام كذا في التارخانية *

باب الثالث في المنقرضات

اذا أقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن فلان من فوق أو من تحت وصدقه فلان في ذلك فانه يصير مولى له يعقل عنه ويرثه وكذا اذا أقر انه مولى مولا لفلان وصدقه فلان في ذلك يصير مولى مولا لفلان وان كان للمقرئ ولاد بكار كذبوا الاب فيما أقر وقالوا ابونا مولى فلان آخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد مصدقون على أنفسهم لان الاولاد اذا كانوا كباراً فالاب لا يعلل مباشرة عقد الولاء عليهم فلا يعلل الاقرار به عليهم وبه فارق ما اذا كان الاولاد صغاراً لان الاب يعلل مباشرة عقد الولاء عليهم اذا كانوا صغاراً فيملك الاقرار به عليهم واذا

(٥ - فتاوى خامس) علافية لعدم صحة التسليم (نوع آخر في اجارة الوقف) أجر المولى الوقف سنة ان كان الواقف شرط أن لا يواجر سنة لا يجوز وان لم يشرط يجوز الى ثلاث سنين كذا اختاره الفقيه أبو الليث وقال الامام أبو حفص الكبير في الضياع كذلك وفي

غيرها الا اكثر من سنة وقال القاضي أبو علي لا ينبغي أن يفعل ولو فعل صحت فاذا أراد أن يصح بالاجماع يرفع بعد الاجابة كثر من ثلاث سنين الى الحاكم فيحكم بجوازها (٣٤) علم فيجوز على قول الكل أن وجدت شرائط الحكم متولى الوقف أجزاها بقل من أجر المثل

كانت للرجل امرأته هي أم الاولاد فقالت المرأة مولاة أنا عتاقة لفلان وصدة لها فلان في ذلك فقال الرجل أنا مولى عتاقة لفلان آخر وصدة فلان آخر فان كل واحد منهما ما يكون مصدقا فمأقر به ويكون ولدا للولد لمولى الاب كذا في الذخيرة * ولو أن امرأته مولاة عتاقة معروفة لها زوج مولى عتاقة ولدت المرأة مولدا فقالت المرأة ولدت بعد عتقي بخمسة أشهر وولدت لمولى وقال الزوج ولدت بعد عتقك ستة أشهر وولدت لمولى قال قول قول الزوج كذا في المحيط * وان والتمت امرأته رجلا فولدت ولدا لا يعرف له أب يدخل في ولاتها وكذا ان أقرت امرأته أنها مولاة فلان وفي يد هاتفل لا يعرف أبوه يصح اقرارها عليها وعلى ولدها وبصيران من مولى فلان وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يثبت ولادته من مولاها في الصورتين كذا في الكافي * واذا كان الرجل من العرب له زوجة لا تعرف وولدت منه ولدا ثم ادعت أنها مولاة أعتقه فلان وصدة لها فلان بذلك فانها مصدقة في حق نفسها ولا تصدق على ولدها وان كذبها فلان في العتق وقال هي أمي وما أعتقها فان أمته لانها أقرت على نفسها بالرق له ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما أقرت ولا تصدق فيما ادعت ولا تصدق على الولد الموجود في البطن وقت الاقرار فاما الولد الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق عليه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى حتى يحدث رقيقا ولا تصدق عند محمد رحمه الله تعالى حتى يحدث حرا كذا في الذخيرة * واذا أقرت الرجل فقال أنا مولى فلان وفلان قد أعتقاني فاقتربه أحدهما وانكر الآخر فهو بمنزلة عبيدين الشريكين يعتقه أحدهما واذا قال أنا مولى فلان أعتقني ثم قال لابل أنا مولى فلان الآخر قد أعتقني هو وادعياء جميعا فهو مولى الاول وان قال أعتقني فلان أو فلان وكل واحد منهما ادعى أنه هو العتق لا يلزم العبد شي فان أقرت لأحدهما بعينه بعد ذلك أو لغيرهما فهو جازو يصير مولى لأقره فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب انه اذا أقرت بعد ذلك لغيرهما يجوز اقراره يجب أن يكون قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز اقراره ومنهم من قال هذا قول الكل كذا في المحيط * واذا أقرت الرجل انه مولى امرأته أعتقته وقالت المرأة لم أعتقك ولكن أسلمت على يدي واليتني فهو مولاها فان أراد التحول عنها الى غيرها ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قياس قولهما له ذلك وان أقرت أنه أسلم على يديها ووالها قالت هي قد أعتقته فهو مولاها وله أن يتحول بالولاء الى غيرها واذا أقرت الرجل أن فلانا أعتقه وانكر فلان ذلك قال ما أعتقته ولا أعرفك ثم ان المقر أقرت أن فلانا لا أعتقه فانه لا يصح اقراره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يصير مولى للثاني وعندهما يصح اقراره للثاني اذا صدقه الثاني في ذلك * اذا ادعى رجل على ولد رجل بعد موته أني أعتقت أباه وصدة الولد في ذلك يثبت الولاء له ولو كان لليت أولاد كبار وصدة بعض الاولاد فالذين صدقوه يكونون موالى له وان كان المدعى اثنين فصديق بعض الاولاد أحدهما وصديق الباقر الآخر فكل فريق منهم يكون مولى للذي صدقه كذا في المحيط * وان ادعى رجل على رجل أني كنت عبدا له وأنه أعتقني وقال المدعى عليه أنت عبيدي كما كنت وما أعتقته قال قول قول المولى فان أراد العبد أن يحلفه فله ذلك فان قال المدعى عليه أنت حر الاصل وما كنت عبدا لي قط وما أعتقته وأراد استخلافه لا يستحلف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الاختلاف ههنا في الولاء لا في العتق لانهما تضاد فاعلى العتق ولا استخلاف في الولاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا اذا ادعى رجل على ورثة حر ميت وترك ابنه مولا وقال اني كنت أعتقت الميت ولي نصف الميراث معك بسبب الولاء وقالت ان أباه حر لا تستحلف على الولاء وتستحلف على المال بالله لم تعلمي لهذا المدعى في ميراثك حقاق ولا مالوا الا في هذا كولا العتاقة لا يستحلف عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما فان عادت المدعى عليه الى تصديق المدعى بعد ما أنكرت دعواه فهو مولا ولا يكون انكارها نقض للولاء كذا في الذخيرة * واذا ادعى رجل من الموالى على عزي أنه مولاه أعتقه والعربي

يلزم عليه تمام أجر المثل وان كانت الاجارة على الوقف اجارة طويلة أكثر من ثلاث سنين وأبرأ الأجر المستأجر عن الاجارة وحكم بها الحاكم صح لانه مجتهد فيه وكذا الوحد وكذا الاب والوصى لو أجزا منزل الصبي باقل من أجر المثل يلزمه تمام أجر المثل وكذا الوغصب أرض الصبي أو داره أو الوقف يجب أجر المثل الا اذا انتقص فحينئذ يضمن النقصان وذكر الخصاص في كتابه أن المستأجر هنا لا يكون غاصبا ويجب عليه أجر المثل كما في الفاسدة فقيل له أنفني بهذا قال نعم والطويلة الملك الصبي والوقف لا يجوز * والحيلة اذا كان الملك للصبي أن يجعل كل الاجارة للسنة الاخيرة ويجعل للاعوام المتقدمة ما هو أجر مثله ثم يبرئ والد الصبي المستأجر عن اجرة الاعوام المتقدمة يصح ابرأه عند الامام ومحمد كما في ابراء الوكيل فاذا اتصل به الحاكم صار متقفا ليطريقه من أهله * أجر في مرض الموت باقل من أجر المثل يصح من كل المال لانه يملك الاعارة فهذا أولى * استأجر من متولى الوقف جسر الوقف وكسر فيها الخطب والجيران يتضررون ان الضرر ظاهرا

ويجدا المتولى مستأجر أصح بهذا الاجر يخبر جهان يده (النوع الثالث في الدواب) استأجر دابة للركوب أو الحمل غائب ولم يذ كرم يركب وما يحمل أو أرض الزراعة ولم يذ كرم يزرع أو ثوب باللبس ولم يذ كرا للابس أو قدر للطبخ ولم يذ كرا للطبخ ففسدت الاجارة

فان نخاصمه الى الحالكه لم يظلمها وان لم يحتصم حتى وجد الزكوب والاركاب والحاصل فعل نفسه أو فعل غيره أو أحد المحتملين يجب أجر
المثل قياسا والمسمى استخسانا حيث تعين أول المحتملين وجودا ركوبا أو أركابا بخلاف (٣٥) ما اذا استأجر ثوبا بلبسه فأنس غيره

حيث يضمن ان أصابه شيء
وان لم يلبسه فـلا أجر له
والامام السرخسي الحق
بهم هذه الجملة ما اذا استأجر حليا
ولم يبين من يلبس وهذا
بخلاف ما لو استأجر دارا
للسكنى ولم يبين الساكن
لانه لا يختلف * استأجر فخلا
ليزنيه على ابله لا يجوز بخلاف
استأجر الظئر على ارضاع
الولد للعرف والحاجة حتى لم
يصح في بقرة لبشر بابنها
* استأجر دابة الى خوارزم على
أنه ان حصل مبتغاه رجع من
النصف فسدت فان ألحقا
هذا الشرط بالعقد في الجاس
التحق عند الامام كافي البيع
* بينهم ما طعام مشترك استأجر
أحدهما شريكه أو جاره
ليحمله فحمله لا يجب أجر
المثل أيضا وكذا قفيز الطحان
فاسد ولا يجب الأجر وفي
اجارة الاصل استأجره ليحمل
طعامه بقفيزه فـلا اجارة
فاسدة ويجب أجر المثل
لا يتجاوز به عن المسمى وكذا
لودفع الى حائك غز لا ينسجه
بالثلث ومشايخ بلخ وخوارزم
أفتوا بجواز اجارة الحائك
للعرف وبه أفتى أبو علي
النسفي أيضا والفتوى على
جواب الكتاب لا الطحان
لانه منصوص عليه فيلزم
ابطال النص * وحيلة
الجواز فيه أن يشترط
لطحان قفيزا جيدا من

غائب ثم يدعى المدعى فادعى ذلك على آخر وأراد استخلافه لا يستخلف على ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما الامر موقوف ان قدم الغائب وصدق المدعى فيما ادعاه لا يثبت الولاء من الثاني وان كذبه يثبت
الولاء من الثاني كذا في المحيط * والله تعالى أعلم

كتاب الاكراه * وفيه أربعة أبواب *

الباب الأول في تفسيره شرعا وأنواعه وشرطه وحكمه وبيان بعض المسائل *

أما تفسيره في الشرع فهو اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه كذا في الكافي * (وأما أنواعه) فالاكراه
في أصله على نوعين إما ان كان ملجئاً وغير ملجئ فالاكراه الملجئ هو الاكراه بوعيد تلق النفس أو بوعيد
تلف عضو من الاعضاء والاكراه الذي هو غير ملجئ هو الاكراه بالحبس والتقييد * (وأما شرطه) فان
يكون الاكراه من السلطان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجبي عن
السلطان فهو اكراه صحيح شرعا كذا في النهاية * وعليه الفتوى فان غاب المكره عن بصر المكره يزول الاكراه
ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون اكراهاً وعندهما ان كان المأمور يعلم أنه لو لم يفعل ما أمر به
يفعل به ما يفعل السلطان كان أمراً اكراهياً كذا في فتاوى قاضيان وفي فتاوى (أهو) ذكره شمس الأئمة
الحلواني الاكراه من غير السلطان انما يتحقق بالاجاع اذا لم يتمكن بالاستعانة من غيره أما اذا تمكن فهو على
الاختلاف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يتحقق وعندهما يتحقق كذا في التارخانية * ويعتبر في
الاكراه معنى في المكره ومعنى في المكره ومعنى فيما أكره عليه ومعنى فيما أكرهه فالمعتبر في المكره تمكنه
من ايقاع ما هتد به فانه اذا لم يكن متمكناً من ذلك فاكراهه هذان وفي المكره المعتبر أن يصير خائفاً على نفسه
من جهة المكره في ايقاع ما هتد به عاجلاً لانه لا يصير ملجئاً محمولا طبعاً الا بذلك وفيما أكرهه أن يكون متلفاً أو
مزمناً أو متلفاً عضواً أو موجباً لعدم الرضا وفيما أكرهه عليه أن يكون المكره متمتعاً منه قبل الاكراه
أما لحقه أو لحق آدمي آخر أو لحق الشرع وبحسب اختلاف هذه الاحوال يختلف الحكم كذا في المبسوط
(وأما حكمه) وهو الرخصة أو الاباحة أو غيرهما فيثبت عند وجود شرطه والاصل أن تصرفات المكره
كلها قولاً منعه عندنا لأن ما يحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة يفسخ وما لا يحتمل الفسخ منه كالطلاق
والعتاق والنكاح والتدبير والاستيلاء والنذر فهو لازم كذا في الكافي * متى حصل الاكراه بوعيد تلق
على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره فيما يصلح أن يكون المكره لآله المكره فصار كان المكره فعل ذلك
بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان أو اتلاف ماله ومتى حصل الاكراه بوعيد تلق على قول من
الاقوال ان كان قولاً يستوى فيه الجحد والهزل ويتعلق بثبوت القول كالطلاق والعتاق فحكمه أن يعتبر
المكره آله للمكره في حق الاتلاف وينقل الاتلاف الى المكره لان المكره في حق الاتلاف يصلح آله للمكره
وفي حق التلطف به الذي لا يصلح آله فيه يعتبر مقتضى راعى المكره وان كان قولاً لا يستوى فيه الجحد
والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فحكم الاكراه فساد ذلك القول وكذلك اذا كان قولاً لا يستوى فيه الجحد
والهزل الآله لا يتعلق بثبوتها باللفظ حتى ان من قصد أن يكفر فقبل أن يقربه يكون كافراً كذا في المحيط * وان
حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال فلاحكمه فيجعل كأنه فعل ذلك الفعل بغير اكراه
ومتى حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان قولاً لا يستوى فيه الجحد والهزل فحكمه فساد ذلك
القول وان كان قولاً لا يستوى فيه الجحد والهزل فلاحكمه فيجعل كأنه المكره باشر ذلك القول باختباره كذا
في النهاية * فلو أكرهه على بيع أو شراء أو اقراراً أو اجارة بقتل أو ضرب شديداً وحبس مديدي خير بين أن يمضي

دقيق ولا يضيفه الى هذا الدقيق وكذا في تذرية الكدس وحل القطن ثم يعطيه من ذلك فيجوز * تكارى دابة الى فارس فـلا اجارة فاسدة
لان فارس وغراسان وخوارزم وشام وفرغانة وسغدوما وراة النروالهند واخطاى والدشت والروم واليمن اسم للولاية وبخارا وسمرقند وبلخ

وجرجانية وهراته وأوزجند اسم البلدة وجعل شمس الأتم بختار اسم الولاية وفي كل موضع هو اسم للولاية ما إذا بلغ الأدنى له أجزاها لا يتجاوز
عن المسمى وفي كل موضع هو (٣٦) اسم البلاد إذا وصل البلدي لمز المبلغ إلى منزله ولا يتجاوز اجارة العبد بمائة درهم وطعامه ولا

البيع أو يفسخ بخلاف ما إذا كره بحبس يوم أو قيديوم أو ضرب سوط الا اذا كان الرجل صاحب منصب
يعلم أنه يتضرر بذلك فيكون مكرها وقد ما يكون من الحبس اكرها ما يجي به الاغتمام البين ومن الضرب
ما يجده منه الالم الشديد وليس في ذلك حد لا يراذ عليه ولا ينقص منه بل يكون مفوضا الى رأى الامام لانه
يختلف باختلاف أحوال الناس فمنهم من لا يتضرر الا بضرب شديد وحبس مديد ومنهم من يتضرر بادنى
شيء كالشرقاء والرؤساء يتضررون بضربة سوط أو بعرك اذنه لاسيما في ملا من الناس أو بحضرة
السلطان فينت في حقه الا كراهة مثله كذا في التبيين * واذا كره على البيع والتسليم فباع وسلم فهو بيع
مكره وان كره على البيع لا غير فباع وسلم طائعا فهو ليس ببيع مكره فالأكره على البيع لا يكون اكرها
على التسليم فيكون طائعا في التسليم ويكون ذلكا اجازة منه للبيع وعن هـ اذا قلنا ان من ادعى أنه كان
مكرها على البيع وأراد استرداد المبيع من يد المشتري لا تسمع دعواه ما لم يدع أنه كان مكرها على التسليم
وان كان مكرها على البيع والتسليم حتى كان البيع بكره اذا قبضه المشتري ملكه ملكا فاسدا ونفذت
نصفه فيه وبعد ما تصرف لخاصه المكره فان كان تصرفا يحتمل النقص بعد وقوعه كان للمكره أن
ينقص تصرفه ويسترد العين حيث وجدها وان كان تصرفا لا يحتمل النقص بعد وقوعه كالعتق والتدبير
وما أشبهها لا يكون للمكره نقضه وكان له حق تضمين القيمة فيكون هو بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمته يوم
تسلمه الى المشتري وان شاء ضمن المشتري فان اختار تضمين المشتري كان له الخيار ان شاء ضمنه قيمته
يوم قبض لا يوم أعتق وان شاء ضمنه قيمته يوم أعتق هكذا في الذخيرة * لوأ كره على البيع وقبض الثمن
طوعا كان اجازة لان القبض طائعا دليل الرضا وهو الشرط بخلاف ما اذا كره على الهبة دون التسليم وسلم
حيث لا يكون اجازة وان سلم طوعا وان قبضه مكرها فليس ذلك باجازه وعليه رد الثمن ان كان قائما في يده
لفساد العقد بالا كراهه وان كان هالكا لا يأخذ منه شيئا وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره والبائع
مكره ضمن قيمته للبائع وللمكره أن يضم المكره فان ضمن المكره رجع المكره على المشتري بالقيمة ولو ضمن
المشتري ثبت ملك المشتري فيه ولا يرجع على المكره ولو كان المشتري باعه من آخر وباع الآخر من آخر حتى
تداولته البياعات نفذ ذلك السلك بتضمن الاول وله أن يضم من شاء من المشتريين فأبهم ضمنه ملكه وجازت
البياعات التي بعده وبطل ما قبله بخلاف ما اذا أجاز المكره أحد هذه البياعات حيث يجوز السلك ما قبله
وما بعده ويأخذ هو الثمن من المشتري الاول كذا في التبيين * ولو كان البائع مكرها والمشتري غير مكره فقال
المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح نقضه وان نقض قبل القبض صح نقضه ولو كان المشتري مكرها
وبائع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ الى المشتري دون
البائع كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان المشتري مكرها دون البائع فهلك المشتري عند المشتري ان هلك
من غير تعد يهلك أمانة كذا في خزائن المفتين * ولوأ كره السلطان ربه لا على الشراء والقبض ودفع الثمن
وبائع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه أعتقه أو دبره أو كانت أمة فوطئها أو قبلها بشهوة كان اجازة
للشراء ولو أن المشتري اشترى ولم يقبض حتى أعتقه البائع نفذ عتقه وبطل البيع وان أعتقه المشتري قبل
القبض نفذ اعتاقه استحسانا ولو أعتقه ما قبل القبض كان اعتاق البائع أولى كذا في المحيط * ولوأ كره
البائع ولم يكره المشتري فلم يقبض المشتري العبد حتى أعتقه كان عتقه باطلا فان أجاز البائع بعد عتق
المشتري جاز البيع لبقاء العقد وعليه محلا لحكم العقد ولم يجز ذلك العتق الذي كان من المشتري ولو أعتقا
جميعا العبد جاز عتق البائع لانه صادف ملكه واتقضى به البيع ولو كان المشتري قبضه ثم أعتقه جميعا
عتق العبد من المشتري ولو كانا جميعا مكرهين على العقد والتقابض ففعل ذلك وقال أحدهما بعد ذلك قد
أجزت البيع كان البيع جائزا من قبله وبقي الآخر على حاله فان أجازا جميعا بغير اكره جاز البيع ولو لم

اجارة الدابة بمائة وعلفه لانه
مجهول بخلاف النظر
للعادة في التوسعة عليهم
قال الفقيه أبو الليث نأخذ
في الدابة بقول المتقدمين
أما في زماننا العبد يأكل
من مال المستأجر عادة * قال
بكر استأجر دابة من خوارزم
الى بغداد بكذا على أن علفها
على المستأجر لا يجوز لانه
مجهول * والحيلة أن يذكر
قدر العلف ويرد في الاجرة
يوكاه بصرف العلف الى
الدابة ويبرأ بصرف العلف
اليها لا يدفع الى بائع العلف
لانه مجهول لانه اتصل
بملكه ملكه ألا يرى أنه لو
اشترى علفا ولم يعطه الى
الدابة لا يبرأ * ولو تنازع في
الاعلاف أو في قدر
ما يعلف لا يصدق المستأجر
الا بينة * والحيلة في أن
يصدق أن يعمل من الاجرة
قدر ما يحتاج اليه الدابة في
المدة الى رب الدابة ويشهد على
ذلك ثم يأمر المالك المستأجر
بالانفاق عليها فيصدق لانه
صار أمينا * استأجر عبدا
ليخدمه ليس له أن يسافر به
بل يخدمه في المصر وقراه
فيما دون السفر لان خدمة
السفر أشق فلا يدخل بلا
نص ويخدمه من ار الى العشاء
ويخدمه وضيافته وامرأته
وبكافة أنواع الخدمة المباحة
وليس له أن يضربه ولا الدابة

المستأجر لا يركوب ولدودع المستأجر الاجرة الى العبد والعاقده والعبد يرى وان كان مولدا لا وان كسر هذا العبد
شيئا من متاع البيت لا ضمان عليه وان وقع على وديعة انسان عند المستأجر وكسره ضمنه ولو عمل الاجرة ومات المؤجر قبل تمام المدة

للمستأجر حبس العبد الى استئذائه يدفع مقرته الى رجل على أن يعلفه او ما يكون من اللبن والسمن بينهما أنصافاً فالأجرة فاسدة وعلى صاحب البقرة للرجل أجر قيامه وقيمة علفه ان علفهما من علف هو ملكه لان سرهما في المرحى ويرد (٣٧) كل اللبن ان قاعاً وان أ تلف فالمثل الى صاحبها لان اللبن مثلي فان

اتخذ من اللبن مصلاً فهو
للتخذ ويضمن مثل اللبن
لانتقطاع حتى المالك
بالصحة والحيلة في جواره
أن يبيع نصف البقرة منه
بشئ اللبن ويبرئه عنه ثم يأمره
بالتخاذل والمصل فيكون
بينهما ولو دفعها المدفوع
اليه الى آخر وهالك في يده
فالتضمن على الاول وكذا
لو دفع الدجاج على أن يكون
البض بينهما أو بذرا الفيلق
على أن يكون الابريس بينهما
لا يجوز والحادث كله
لصاحب الدجاج والبض
دفع بذرفيلق على أن يكون
الخارج أنصافاً لما خرجت
الدودة قال الشريك أ كثرها
هالك وقال صاحب البذر
ادفع الى قيمة البذر وأباري
من الدود والشريك كان
كاذباً في كلامه فالفيلق كله
لصاحب البذر وعابيه أجر
منه لشريكه في قيامه عليها
وعليه قيمة ورق الفرساد
قال الامام الحسائي فيمن
غصب بيض انسان وخرج
منه فرخ ان خرج بنفسه
فصاحب البيض وكذا في
غصب البذر (نوع في
تعليم القرآن والحرف)
الاستجارة على الطاعات
كتعليم القرآن والفقه
والتدريس والوعظ لا يجوز
أي لا يجب الاجر وأهل

يجوز احتي أعتق المشتري العبد جازعته فان أجاز لا آخر بعد ذلك لم يلتفت الى اجازته لتقرر ضمان
القيمة على المشتري وفوات محل العقد ابتداء وان لم يتقابضاً فجازاً حدهما البيع بغير اكره فالبيع
فاسد على حاله لان بقاء الاكره في جانب صاحبه كان لفساد البيع فان أعتقه جميعاً معاً وقد أجازاً حدهما
البيع فان كان العبد غير مقبوض فعنتق البائع فيه جائز وعنتق المشتري باطل وان أعتقه أحدهما ثم أعتقه
الاخر فان كان البائع هو الذي أجاز البيع وقد أعتقه المشتري قبله فهذا الجازة منه مالم يبيع والثمن المسمى
للبائع على المشتري والعنتق لا ينفذ على المشتري لانه سبق ملكه وان كان البائع أعتق أولاً فهو باعته قد
نقض البيع ونفذ العنتق من قبله فلا عمل فيه اجازة وا حدهما ما ولا اعتاق المشتري بعد ذلك وان كان الذي
أجازة أول مرة المشتري ولم يجزه البائع فعنتق البائع جائز فيه وقد انتقض البيع به ان أعتقه قبل المشتري
أو بعده لانه باق على ملك البائع بعد اجازة المشتري فاعتاق البائع صادف ملكه فينفذ وينتقض به البيع كذا
في المبسوط * ولو أكره على بيع جاريته ولم يسم أحد اقباعهما من انسان كان فاسداً كذا في فتاوى قاضيان
* ولو أخذه بمال يؤديه فأكرهه على أدائه ولم يذكرك له جاريته بشئ فباع جاريته ليؤدى المال فالبيع جائز
لانه طائع في البيع لان أداء المال يحقق بطريق الاستقراض والاستيهاب من غير بيع الجارية وهذا هو
عادة الظلمة اذا أرادوا أن يصادر وارجلاتهم كوا عليه بالمال ولا يذكرون له بيع شئ من ملكه حتى اذا باعه
ينفذ بيعه عليه فالحيلة لمن ابتلى بذلك أن يقول من أين أودى هذا المال ولما مال لي فاذا قال له الظالم بيع
جاريته قال لا تبصره كرهها على بيعها فلا ينفذ بيعها كذا في المحيط * رجل أكره على شراء جارية بعشرة
آلاف درهم وقيمتها ألف درهم فاشتراها بأكثر من عشرة آلاف أو أكره صاحب الجارية على بيعها بألف
وقيمتها عشرة آلاف فباعها بأقل من ألف جاز استخسانا وهو قول علماء تارجمهم الله تعالى ولو أكره على بيع
جارية بألف درهم فباعها بدينار قيمتها ألف درهم فسد البيع في قول علماء ثانياً ولو أكره على البيع بألف
درهم فباعها بعرض أو حيوان قيمته ألف درهم أو أكره على أن يقر بألف درهم فأقر بمائة دينار قيمتها ألف
درهم فنقد البيع والاقرار في قولهم ولو أكره على البيع بألف درهم فبألف درهم جاز بيع الكل كذا
في فتاوى قاضيان * ولو أكره على البيع فوهب كان جائزاً وكذا لو أكره على الاقرار بألف فوهبها كذا
في المحيط * ولو أكره الرجل بوعيد كاف حتى اشترى من رجل عبد بعشرة آلاف درهم وقيمتها ألف درهم
وعلى دفعه الثمن وقبض العبد وقد كان المشتري حلف بعنتق كل عبد ملكه فيما استقبل أو حلف على ذلك
العبد بعينه فقد عنتق العبد ولا يرجع على المكروه بشئ كذا في خزائن المفتين * ولو أكره على شراء ذى رحم
محرم منه وعلى قبضه بأكثر من قيمته فاشتراه وقبضه عنتق عليه ولزم قيمته ويرجع عما ضمن على المكروه وكذا
لو أكرهه بشراء أمة ولدت منه بالنكاح وقبضها أو بشراء أمة قد جعلها مبرأة ملكها وقبضها كذا
في المحيط * السلطان اذا أكره رجلاً بوعيد كاف أو حبس على أن يبيع متاعه من هذا الرجل بألف درهم
يعنى متاع السلطان والمشتري غير مكروه على الشراء فباع فالبيع جائز والعهد على السلطان لا على البائع
وان طلب البائع الثمن من المشتري بعد ذلك رجعت العهدة اليه ولو كان أكرهه على أن يشتري له متاع فلان
بألف درهم فاشترى فالشراء جائز والمتاع كله للسلطان ولا عهدة على المشتري حتى لا يطالب بتسليم الثمن
فان طلب المشتري من البائع تسليم البيع رجعت العهدة اليه وطوبى بتسليم الثمن كذا في الذخيرة * ولو
أكره الرجل على أن يهب نصف داره غير مقسوم أو لم يسم له مقسوماً ولا غيره وأكره على التسليم فوهب
الدار كلها وسلمها فهو جائز لانه أنى بغير ما أكرهه عليه كذا في المبسوط * ولو أكره على بيع نصف داره مقسوماً
فباع الكل لا يجوز البيع عندنا استخسانا كذا في فتاوى قاضيان * ولو أكره على أن يبيع منه يباع فاسداً
فباعه يباع جائزاً جاز البيع ولو أكره على أن يبيع منه يباع جائزاً ويدفعه اليه فباعه يباع فاسداً ودفعه اليه

المدينة طيب الله تعالى ساكنها جوزه وبه أخذ الامام الشافعي قال في المحيط وقتوى مشايخ بلخ على الجواز قال الامام الفضلي والمتأخرون
على جوازه وكان الامام الكرماني يفتي بذكرنا سيد معلم راخشنود بكنند وقتوى علمائنا على ان الاجازة ان صحت يجب المسمى وان لم تصح

يجب اجر المثل ويجبر الاب على أدائه ويحبس وعلى الحافة المرسومة والعيدى ويخشبني * والحيلة ان يستأجر المعلم مدة معلومة ثم يأمره بتعليم ولده والاستئجار لتعليم الكتابة (٣٨) والنجوم والطب والتعبير جائزا اتفاقا وان استأجر المعلم لحفظ الصبيان وتعليم الخط والهجاء

فهلك عنده فالبائع أن يضمن المكروه ان شاء وان شاء المشتري كذا في المبسوط * ولو أكرهه ببيع فاسد فباع جائزا جازوا بالعكس له أن يضمن المكروه قيمته ويرجع به على المشتري فأما لو أكرهه على هبة نصف داره مقسوما أو على بيت من بيوت فوهب الكل أو باع الكل لم يجز كذا في الغياثية * ولو أكرهه على هبة الدار لرجل فتصدق به عليه أو أكرهه على التصديق فوهبها له وهو ذرهم محرم منه أو أجنبي يجوز لان الهبة غير الصدقة ولو أكرهه على الهبة والتسليم فوهبه على عوض وتقابضا كان جائزا ولو أكرهه على هبة على عوض فباعه وتقابضا كان باطلا وكذلك لو أكرهه على البيع والتقابض فوهبه على عوض وتقابضا ولو أكرهه على الهبة والتسليم ففعل فعوضه الموهوب له بغيره أكرهه فقبله كان هذا الجارة كذا في خزنة المفتين * ولو أمره بالهبة فقبلها أو أمرها كان باطلا سواء كان الموهوب له ذارحم محرم أو أجنبيا كذا في المبسوط * ولو أكرهه على هبة جاريته لعبد الله فوهبها العبد الله وزيد جازت الهبة في حصه زيد وبطلت في حصه عبد الله كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان مكانه ألف فالهبة كلها باطلة في قولهم كذا في التتارخانية ولو أكرهه بوعيد تلف على أن يهب له ولم يأمره بدفعه فوهبه ودفعه فقال قد وهبت لك فخذ فآخذها الموهوب له فهلك عنده كان للمكروه الخيار ان شاء ضمن المكروه القيمة وان شاء ضمن القابض كذا في المبسوط * والله سبحانه أعلم

باب الثاني فيما يحل للمكروه أن يفعل وما لا يحل

ومسائل هذا الباب على أقسام أربعة * أحدها أن يكون الاقدام على الفعل أولى من تركه وباترك يصير دائما والثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل مأجورا وبالاقدام عليه لا يكون آثما والترك أولى له والثالث ما يكون مأجورا بترك الفعل وبالاقدام عليه يصير آثما والرابع أن يكون الاقدام على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء هكذا في فتاوى قاضيخان * السلطان اذا أخذ رجلا وقال لا تملكك أو لتسربن هذا الخمر أو لتأكلن هذه الميتة أو لتأكلن لحم هذا الخنزير كان في سعة من تناوله بل يفترض عليه التناول اذا كان في غالب رأيه انه لو لم يتناول يقتل فان لم يتناول حتى قتل كان آثما في ظاهر الرواية عن أصحابنا وذكر شيخ الاسلام انه آثم مأخوذ به الا أن يكون جاهلا بالاباحة حالة الضرورة فلم يتناول حتى قتل يرجى أن يكون في سعة من ذلك فأما اذا كان عالما بالاباحة كان مأخوذا كذا قال محمد رحمه الله تعالى فأما اذا كان في غالب رأيه أنه يمازحه بذلك ويهدده ولا يقتله ولم يتناول لايباح له التناول ويحكم رأيه في هذا وكذلك لو أوعده بتلف عضوم من أعضائه بأن قال لا قطعن يدك أو ما أشبهه وكذلك لو أوعده بضرب مائة سوط وما أشبه ذلك مما يخاف من ذلك تلف نفسه أو عضوم من أعضائه ولم يقدر محمد رحمه الله تعالى في ذلك مقدارا بل فوض ذلك الى رأى المكروه على الضرب وهو الصحيح قال فان هتده بضرب سوط أو سوطين لايباح له التناول الا أن يقول لا ضربتك على عينك أو على الذراع أو ان هتده بالحبس المؤبد أو بالقيود المؤبد لايباح له التناول اذا كان لا يمنع منه الطعام والشراب * من مشايخنا من قال اذا كان الرجل متعذرا مروة يشق عليه ذلك بحيث يقع في قلبه أنه متى لم يتناول يموت بسبب الحبس أو القيود ويذهب عضوم من أعضائه يباح له التناول وكذا لو هتده بالحبس في مكان مظلم يخاف منه ذهاب البصر لطول مقامه فيه فانه يباح له التناول وقد قال بعض مشايخنا بأن محمد رحمه الله تعالى انما أجاب هكذا بناء على ما كان من الحبس في زمانه فأما الحبس الذي أحدثوه اليوم في زماننا فانه يبيع التناول وان قال لا جيعنك أو لتعان بعض ما ذكرنا لم يسعه أن يفعل ذلك حتى يجي من الجوع ما يخاف منه التلف كذا في المحيط * وان أكرهه على الكفر بالله تعالى أو سب النبي صلى الله عليه وسلم يقتل أو قطع رخص له اظهار كلمة الكفر والسب فان أظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا يأثم وان صبر حتى قتل كان مثابا وان أكرهه على الكفر والسب بقيد أو حبس أو ضرب لم يكن ذلك اكراها

جاز وان شرط أن يحدقه في هذا العمل ذكر في الاصل أنه فاسد * وفي الشرط شرط عليه أو دفع ابنه أو غلامه على أن يعلم الحساب لا يجوز ولو شرط عليه أن يقوم عليه مدة معلومة في تعليم هذه الاشياء يجوز * وعن محمد استأجره ليعلم ولده حرفة ان بين المدة جاز وينعقد العقد على تسليم نفسه في المدة علم أو لم يعلم وان لم يذكر المدة فسدت الاجارة حتى لو علم لزم أجر المثل وان لم يعلم لا وفي الاصل ذكر فيه روايتين والاصح الجواز وكذا نص في الجامع على الجواز وقال محمد بن الفضل كره المتقدمون الاستئجار لتعليم القرآن وكرهوا أخذ الاجرة عليه لوجود العطيّة من بيت المال مع الرغبة في أمور الدين وفي زماننا انقطعت فلو اشتغلوا بالتعليم بلا أجر مع الحاجة الى معاش اضاعوا وتعطلت المصالح فقلنا بما قالوا وان لم يكن بينهم شرط يؤمر الوالد بتطبيب قلب المعلم وارضائه بخلاف الامام والمؤذن لان ذلك لا يشغل الامام والمؤذن عن المعاش وقال السيرخي وأجمعوا أن الاجارة على تعليم الفقه باطل * استأجر مؤدبا كل شهر بسبعة على أن يعلم

ولديه أحدهما العربية والاخر القرآن فقال المؤدب لا أقدر على تعليم القرآن فاستأجر من يعلم ولده القرآن وأعطه الاجرة من أجر مؤدب أجر مثل المعلم لان كلام المؤدب كالتوكيل له على استئجار المعلم ولا يملك الوالد حبس الزائد

على أجر مثل المعلم * استأجر معلما لتعليم ولده القرآن أو الحرفة في سنة فخصت ستة أشهر ولم يعلم شيئا فسخ الاجارة * المعلم اذا أخذ ثمن الحصر من الصبيان وصرف به ضه الى حاجته والبعض الى الحصر ثم رفع الحصر له ذلك وليس له (٣٩) وللولده ان يأخذ من مأ كولات

الصبيان شيئا وان أعطوه لان ثمن الحصر مما ملكه أب الصغير والطعام للصبي وانه لا يملك الاباحة والرفع للحصر مشورة فلا يتقيد به * وفي الحيط الصغير يدفع الى المعلم شيئا من الماء كقول بحل أكله في الاصح * استأجر لحفر القبر أو لحمل الجنائزة أو لغسل الميت ان لم يكن غيرهم يباشر هذا الامر لا تجوز الاجارة وان كان غيرهم يباشره أيضا يجوز * استأجر قارئا يقرأ عليه شيئا لا يجوز فقهها كان أو شـ عـرا * دفع ابنه الى رجل يعلمه حرفة كذا ويعمل له الابن نصف عام لا يجوز وان علم يجب أجر المثل وكذا لو قال الاب أمسك ولدي وأنفق عليه شهرا على أن أعطيك عشرة دراهم لا يصح ويرجع عليه بالنفقة وكذا لو قال المحترف أنا أمسك بالكسوة والنفقة وأعلم الحرفة والصبي اذا لم يكن حائكا ليس لمن في حجره أن يعلمه الحياكة وجاء في تفسير قوله تعالى واتبعك الارذلون أنهم الحوكة * وللام أن تؤجر الصغير ان كان في حجره الا العم اذا بلغه الخيار فسخ أو أمضى والذي ولي الاجارة له قبض أجرته ولا يلي هو نقضها * قال علم ولدي اللغة واحضر كل يوم بيتي

خفي بكره بأمر يخاف به على نفسه أو على عضوم من أعضائه وان أكره على اتلاف مال مسلم بأمر يخاف على نفسه أو على عضوم من أعضائه رخص له ذلك فان صبر حتى قتل صار مباحا بشميدا وان أكره عليه بالحبس أو القيد لا يسهه ذلك ولصاحب المثل ان يضمن المكره كذا في الكافي * ولو أكره بوعيد تلف على أن يأخذ مال هذا الرجل أو مال هذا الرجل الا تخرف فلا بأس بأن يأخذ مال أحدهما ثم أي المالكين أولى بالاخذ فلهذه المسئلة على وجوه * الاول أن يكون صاحب المالكين في الغنى على السواء وانه على وجهين ان كان المالكان في المقدار على السواء فله أن يأخذ ويكلف مال أيهما شاء وضمن ذلك على الذي أكرهه وان كان أحد المالكين أكثر من الآخر فله أن يأخذ ويكلف الاقل وضمن ذلك على الذي أكرهه وان أنلف الاكثر ضمه ولا رجوع على الذي أكرهه * الوجه الثاني أن يكون أحد صاحبي المالكين أغنى من الآخر وانه على وجهين أيضا ان كان المالكان في المقدار على السواء يتلف مال أكثرهما غنى وكذا اذا كان أحد المالكين أكثر من الآخر فانه يتلف مال أكثرهما غنى * الوجه الثالث أن يكونا فقيرين وهما في الفقر على السواء فان كان المالكان في المقدار على السواء يتخير في الاخذ وان كان أحدهما أقل يأخذ الاقل وان كان أحدهما أفقر من الآخر لا يأخذ مال الا فقر وانما يأخذ مال صاحبه على كل حال كذا في المحيط * ولو أن لصا أكره رجلا بوعيد تلف حتى أعطى رجلا ماله وأكره الآخر بمنزلة ذلك حتى قبضه منه ودفعه فلهك المال عنده فالضمان على الذي أكرهه مادون القابض وكذلك لو كان أكره القابض على قبضه ليدفعه الى الذي أكرهه فقبضه وضاع عنده قبل أن يدفعه اليه فلا ضمان على القابض اذا حلف بالله ما أخذه ليدفعه اليه طائعا وما أخذه الا لبرئته على صاحبه الا أن يكرهه على دفعه كذا في المبسوط * ولو أكره صاحب المال على أن يهبه لصاحبه وأكره الآخر على أن يقبلها منه ويقبضها بوعيد تلف فان قال القابض قبضتها على أن تكون في يدي مثل الوديعة فالقول قوله مع يمينه وان قال أخذتها على الهبة ليس لم قال القابض قبضتها على أن تكون في وان شاء ضمن المكره فان ضمن المكره رجع على الموهوب له كذا في التتارخانية * ولو أن لصا أكره رجلا بالحبس على أن يودع ماله عنده هذا الرجل فأودعه فلهك عند المستودع وهو غير مكره لم يضمن المستودع ولا المكره شيئا فان أكرهه بوعيد تلف فرب المال أن يضمن المستودع وان شاء المكره وأبـ ما ضمن لم يرجع على صاحبه بشيء كذا في المبسوط في باب الاكراه على الوديعة * ولو أكرهه على بيع عبده وأكره المشتري على شرائه وأكرههما على التقابض فلهك الثمن والعبد ثم اختصموا فضمن العبد للبائع وضمن الثمن للمشتري على الذي أكرههما لان كل واحد منهما ملجأ على دفع ماله الى الآخر من جهته فان أراد أحدهما أن يضمن صاحبه سئل كل واحد منهما عما قبضه على أي وجه قبضه فان قال قبضته على البيع الذي أكرهنا عليه ليكون لي وقال ذلك جميعا فالبيع جائز ولا ضمان على المكره فيه وان قال قبضته مكرها لآرته على صاحبه وأخذ منه ما أعطيت وحلف كل واحد منهما لصاحبه على ذلك لم يكن لواحد منهما ما على صاحبه ضمان وان حلف أحدهما أو أي الآخر أن يحلف لم يضمن الذي حلف ويضمن الذي لم يحلف ما قبض فان كان الذي أي البين هو الذي قبض العبد ضمن البائع قيمة العبد أي ما شاء فان ضمنها المكره رجع بها على المشتري وان ضمنها المشتري لم يرجع بها على المكره ولم يرجع على البائع بالثمن أيضا وان كان المشتري حلف وأي البائع البين فلا ضمان في العبد على من أخذه وأما الثمن فان شاء المشتري ضمنه المكره وان شاء ضمنه البائع فان ضمن البائع لم يرجع به على المكره وان ضمنه المكره رجع به على البائع كذا في المبسوط في باب الاكراه على دفع المال وأخذ * وان أكرهه على قتل غيره بقتل لم يرض ولم يسهه أن يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آتيا والقصاص على المكره ان كان عمدا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * ولو كان المأمور مختلط العقل أو ضييا يجب القصاص على المكره الا امر كذا في العيني

ان أشار الى عمل معلوم ومدة معلومة اذا ذكر الاجر والمدة صار مستأجرا كن قال تعال تعمل في منزلي اليوم بكذا أما اذا ذكر السنة لا يكون اجارة لان عمل اليوم متعين لا عمل السنة لانه يختلف وان لم يذكر المدة والعمل لا يصح لكن اذا وفي العمل يستحق أجر المثل كن استأجر أرضا ولم يذكر

ما يزرع ووزرع ومضت المدة لم يجر وصحت الاجارة (نوع في المتفرقات وفيه الاجارة على المعاصي) أعطى رجلا درهما ليعمل
 له يومين فعمل يوما وأنى في (٤٠) اليوم الثاني ان كان سعى العمل أجبر على اليوم الثاني والا لا وسعى العمل وقال يومين من الايام

شرح الهداية * اذا كره الرجل بوعيد قيد أو حبس على قتل مسلم ففعل لا يصح الا كراهه وعلى القاتل
 القصاص في قولهم كذا فتاوى قاضيان * اذا كره السلطان رجلا بالقتل على أن يقطع يد نفسه وسعه أن
 يقطع يدها من شاء فان قطع يده ثم خاصم المكره في ذلك فعلى المكره القود ولو أكرهه بالقتل على أن يقطع
 نفسه لا يسعه أن يقتل نفسه ولو قتل نفسه لاشى على المكره كذا في المحيط * ولو قال السلطان لرجل ألقى
 نفسك في هذه النار والا لا تقتلنك يتظران كانت النار قد بنجوها وقد لا بنجوها وسعه أن يلقى نفسه فيها فان
 ألقى ومات كان على الأمر القصاص في قول أى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كانت النار بحيث
 لا بنجوها لكن له في القاء النفس قليل راحة كان له أن يلقى نفسه فيها فقل ان هذا قول أى يوسف رحمه
 الله تعالى فان ألقى نفسه فيها فهلك كان على الأمر القصاص في قول أى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
 وفي قول أى يوسف رحمه الله تعالى تجب الدية في مال الأمر ولا قصاص ولا يغسل هذا الميت وان لم يكن له
 في القاء النفس قليل راحة ولا بنجوها لا يسعه أن يلقى نفسه فان ألقى نفسه فيها فهلك يهدر دمه في قولهم
 كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال السلطان لرجل ألقى نفسك في هذا الماء والا لا تقتلنك ان كان يعلم أنه
 لا بنجوا لا يسعه أن يفعل فان فعل يهدر دمه وان كان فيه أدنى راحة يسعه ذلك عند أى حنيفة رحمه الله
 تعالى وعنده لا يسعه ان يفعل فان فعل فهلك كانت الدية على عاقلة الأمر في قول أى حنيفة رحمه الله تعالى كما
 لو ألقاه الأمر بنفسه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى دية على الأمر في ماله ولا قصاص وقال محمد
 رحمه الله تعالى عليه القصاص وعن أى يوسف رحمه الله تعالى في رواية مثل قول محمد رحمه الله تعالى كذا
 في فتاوى قاضيان * ولو قال له لقطع يدك أولا قطعنها أنا لا يسعه أن يقطع يد نفسه ولو قطع هدرت يده
 ولو قال له لتقتلن نفسك بالسيف أولا تقتلنك بالسياط أو ذكرك له نوعان القتل هو أشد مما أمره أن يفعل
 بنفسه وسعه أن يقتل نفسه بالسيف واذا قتل نفسه بالسيف وجب القصاص على المكره كذا في المحيط
 * ولو قال السلطان لرجل لتقتلن نفسك من شأق الجبل والا لا تقتلنك فان لم يكن له في اللقاء أدنى
 راحة لا يسعه اللقاء فان ألقى فهلك هدر دمه وان كان فيه أدنى راحة يسعه أن يلقى نفسه في قياس قول
 أى حنيفة رحمه الله تعالى فان ألقى نفسه فهلك فديته على عاقلة الأمر وفي قول صاحبه لا يسعه أن يلقى
 نفسه فان فعل فهلك كان على الأمر القصاص وهي فرع مسئلة القتل بالثقل وعنده أى حنيفة رحمه الله
 تعالى ذلك لا يوجب القصاص وعندهما يوجب وفعل المأمور كفعول الأمر ولو ألقاه الأمر عند أى حنيفة
 رحمه الله تعالى لا يجب القصاص وتجب الدية وعندهما يجب القصاص وعنده أى يوسف رحمه الله تعالى
 في رواية على الأمر الدية في ماله وان كان يخاف منه الهلاك ويرجو النجاة وألقى نفسه فهلك كانت الدية على
 عاقلة الأمر في قولهم لانه كقاتل الخطا كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان
 والا لا تقتلنك وسعه أن يقطع يد فلان واذا قطع كان القصاص على الأمر في قول أى حنيفة ومحمد
 رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو أكره بوعيد تلف لي كفر بالله أو ليقتلن هذا الرجل المسلم كان في سعة
 أن يكفر بالله اذا كان قلبه مطمئنا بالايان ولا يسعه القتل وان صبر على ذلك حتى قتل كان ذلك أعظم أجرا
 وان أبى الكفر وقتل ذلك الرجل فالقياس أنه يقتل به وفي الاستحسان أن لا يقتل به اذ لم يكن عالما أن الكفر
 يسعه في هذا الوجه ولكن تجب الدية في ماله في ثلاث سنين فأما اذا علم أن الكفر يسعه ومع هذا قتل ذلك
 الرجل لم يذ كرمحمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الاصل وأكثر مشايخنا رحمه الله تعالى على أنه يلزم
 القود كذا في الذخيرة * ولو قيل له ليا كان هذه الميتة أو يقتل هذا الرجل المسلم فانه ينبغي له أن يأكل الميتة
 ولا يقتل الرجل وان لم يأكلها حتى قتل فهو آثم اذا كان يعلم ان كل الميتة يساح عند الضرورة وان لم يأكل
 الميتة وقتل المسلم فعليه القود ولم يشترط محمد رحمه الله تعالى في مسئلة الميتة لا يباح القود ان لم يعلم أنه يسعه

له يومين فعمل يوما وأنى في
 لا يصح قوله أجر مثل عمله
 ان عمل اجارة * لسمسار
 والمنادى والهامى والصكالك
 وما لا يقدريه الوقت ولا
 مقدار العمل لما كان للناس
 به حاجة جاز ويطلب الاجر
 المأخوذ لو قدر أجر المثل
 وذكر الامام محمد بن الفضل
 أصلا يستخرج منه كثير من
 مسائل الاجارة وهو أنه اذا
 استأجر انسانا على عمل
 لورام الاجير الشروع فيه
 حالا قدر عليه صحت الاجارة
 ذكره وقتما أولا كالاجارة
 على خمسين من مناسن
 الدقيق والآلات كالذقيق
 ونحوه في ملك المستأجر وان لم
 يذكر مقدار العمل
 لكن ذكر الوقت نحو وان
 يقول استأجرتك لتخزيني
 اليوم الى الليل يجوز أيضا
 لان المنفعة تصبح معلومة
 بذكر الوقت أيضا وكذا لو
 قال أصلي هذا الجدار بهذا
 الدرهم يجوز وان لم يذ كر
 الوقت لانه يمكن له الشروع
 في العمل حالا بخلاف ماله
 قال تدرى هذا الكدس
 بهذا الدرهم لعدم امكان
 الشروع في العمل حالا
 لتوقف التذرية على الرجوع
 وان ذكر الوقت ويجوز ان
 ذكر الوقت أولا ثم الاجرة نحو
 استأجرتك اليوم لتذريته
 بدرهم لانه استأجر لعل
 معلوم وانما ذكر الاجل بعد

بان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة أولا ثم العمل بان قال استأجرتك بدرهم اليوم لتذريته لا يجوز
 لان العقد واقع على الاجرة والاحتياج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل مجهولا أو معدوما فذكر الوقت بعد ذكر الاجرة
 اكل

للاستعمال أى يجعل اليوم ولا يؤخر فلم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة وكذا مسئلة السمسار واستأجر امرأته للخدمة لا يجوز ألا أن تكون أمة الغير ولو استأجرت الزوج لخدمتها جاز فى الظاهر وعن أبي عصمة أنه (٤١) باطل وفى كتاب جعل الاتق له أن لا يخدمها

وإذا رفع الامر الى القاضي يفسخ الاجارة * من المشايخ من قال تأويل قول أبي عصمة أنه سيبتل وقيل على الرويتين وأن استأجرت زوجها الرعى غنمها جاز وان استأجر الابن أمة للخدمة أوجهه أو جده لا يجوز وان عمل كل منهم يجب السعى وان استأجر الاب للخدمة لا يجوز حرًا كان أو عبداً لغيره أو كافراً ويجب الاجرا إذا عمل * ولو استأجر ابنه أو المرأة ابنتها البالغ لخدمتها فى بيته لم يجز ولا يجب الاجر إذا خدمه إلا أن يكون عبداً أو مكاتباً * ولا تجوز الاجارة على الفئان والنوح ولوعمل لأجره * وان استأجره ليكتب له غنماً بالفارسية أو بالعربية قيل لا يحل الاجر والمختار أنه يحل لان المعصية فى القراءة * استأجرت امرأة رجلاً ليكتب الى حبيبتها طبيب الاجران بين الشرايط وذكراً أعدادا لخط وقدره كما اذا استأجره ليكتب له مصحفاً أو فقهياً أو غناءً أو فحاصحاً ان معلوماً * استأجر مسحاة للعمل فقال لا أريد الاجر بل تعمل لى مقبضاً للمصفاة من الخشب ثم طلب الاجران كان لما طلب قيمة يجب أجرة المثل والا لا وقال محمد بن غانم سألت الثاقب عن رجل استأجر غنماً بالدلالة الاغنام ويسوق خلفها الاغنام قال لا يجوز * استأجر

أكل الميتة وعامة مشايخنا قالوا فى مسئلة الميتة يجب القود على المكروه على كل حال علم أن أكل الميتة يسعه أو لم يعلم هكذا فى المحيط * ولو أكره على أن يقتل مسلماً أو زنى ليس له أن يفعل أحدهما لان قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة فان زنى حد قيساً ولا يحد استحساناً وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصاً ولا الاكرام فى هذه المسائل بحسب أوقيداً وحلق لحيه لا يكون اكراماً فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصاً ولا يقتل الاكرام اكراماً بل يعزر * ولو أكره الرجل على أن يقتل فلاناً المسلم أو يتلف مال الغير كان له أن لا يأخذ مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال أقل من الدية أو أكثر لان اتلاف مال الغير مخصص وليس بباح فان قتل ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل لان اتلاف مال الغير مخصص وقيل المسلم ليس بمخصص وان اتلف مال الغير يضمن الامر كذا فى فتاوى قاضيان * وان أبي عنهما حتى قتل فهو أفضل ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل عبده هذا أو يتلف ماله هذا فلم يفعل واحداً منهما حتى قتل كان فى سعة من ذلك وان استهلك ماله ولم يقتل عبده فهو أحسن وكان ضمان المال على المكروه وان قتل العبد ولم يستهلك المال فهو آثم ولم يكن على الذى أكرهه قود ولا ضمان لان هذا قاتل طائع لانه كان يتخلص باستهلاك المال وهو مباح له شرعاً كذا فى المحيط * ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل أحد عبديه هذين وأحدهما أقل قيمة من الآخر فقتل أحدهما عبداً كان له أن يقتل المكروه كذا فى المبسوط * ولو أكرهه على أن يقتل أحد هذين الرجلين عبداً كان القود على المكروه الامر كذا فى الظهيرية * ولو أكرهه على أن يضرب أحد عبديه مائة سوط ففعل ذلك بأحدهما فمات منه غرم المكروه أقل القيمتين وان كان الذى بقي أقلهما قيمة كذا فى المبسوط * ولو أكرهه على أن يستهلك المال أو يضرب العبد مائة سوط فلا بأس باستهلاك المال وضمانه على المكروه الامر سواء كان العبد والمال للمكروه أو لغيره فان ضرب عبده فمات لم يكن على المكروه الامر ضمان كذا فى الظهيرية * ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل عبده هذا أو يقتل العبد الذى أكرهه أو يقتل ابنه أو قال اقتل عبداً هذا الآخر أو اقتل أباًك لم يسعه أن يقتل عبده الذى أكرهه على قتله فان قتل عبده فلا شئ على المكروه سوى الادب كذا فى المبسوط * وكذلك لو أكرهه على أن يستهلك مال هذا الرجل أو يقتل الرجل أباه فاستهلكه ضمنه ولم يرجع به على المكروه الا أنه لا يأنم فى هذا الاستهلاك ولو لم يستهلك المال حتى قتل الرجل أباه لم يكن عليه إثم ان شاء الله تعالى الا أن يكون شيئاً يسيراً فلا أحب له أن يترك استهلاكه كذا فى الظهيرية * ولو قيل له لتشربن هذا الخمر أو لتأكلن هذه الميتة أو لتقتلن ابنك هذا أو أباًك لم يسعه شرب الخمر ولا أكل الميتة لانعدام الضرورة ولو قيل له لتقتلن ابنك أو أباًك أو لتبيعن عبدك هذا بألف درهم فباع فالبيع جائز قيساً ولكن استحسنت فقال البيع باطل وكذا التهديد يقتل كل ذى رحم محرم ولو قال لتعجنن أباًك فى السجن أو لتبيعن من هذا الرجل عبدك هذا بألف درهم فباع فالبيع جائز قيساً وكذا فى كل ذى رحم محرم وفى الاستحسان ذلك كله اكراماً ولا ينفذ شئ من هذه التصرفات هكذا فى المبسوط * ولو أكره بقتل على أن يقتل عبده أو يقطع يده لم يسعه فان فعل باثم ويقتل المكروه فى القتل ويضمن نصف قيمته فى القطع كذا فى محيط السرخسى * ولو أكرهه على أن يقطع يده رجل بجديدة فقطع يده ثم قطع رجله بغيره اكراماً فمات المقطوع من ذلك يجب القصاص على القاطع والمكروه لانه مات بفعله أحدهما اتقل الى المكروه والا آخر اقتصر على القاطع فصارا قاتلين له وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى عليهما الدية فى مالهما كذا فى التبيين * ولو أكرهه على أن يريق جرة السمن فالضمان على المكروه كذا فى جواهر الاخلاطى * فى التجريد ولو أكرهه على قطع يده رجل فقال ذلك الرجل قد أدنت لك فى القطع فاقطع والا ذن غير مكرمه لم يسعه أن يقطع وان قطع فهو آثم ولا ضمان على القاطع ولا على الذى أكرهه اذا وقع الاكرام على القتل فاذن له فى ذلك فقتله فهو آثم ولا شئ عليه والدية فى مال الامر كذا فى التارخانية * واذا بعث الخليفة

(٦ - فتاوى خامس) مشاطة لتزين العروس لا يحل لها الاجر لعدم صحة الاجارة الاعلى وجه الهدية والصواب أنه ان ذكر العمل والمدة يجوز قال فى فتاوى الفضلى يقتضى بعدم وجوب أجر المثل بالدلالة فى النكاح ومشايخ زمانه أقروا بصدقه لان معظم الامر فى النكاح يقوم بالدلالة فان

النكاح لا يكون الا بالدلالة غالباً كالدلال في البيع يستوجب أجر المنزل وان البيع من صاحب المتاع (فان قلت) ما بال العلماء ان أفوتوا نكاح قبول شهادة الدلال (قلت) للآزمهم (٤٢) على الحلف الكاذب والتعدي في أخذ الاجرة بالزيادة على أضعاف أجرة المثل كما قالوا لا تقبل شهادة محض قضاة العهد

واما على كونه فقال رجل لقتلن هذا الرجل بالسيف والا لا قتلتك لا ينبغي للمكره المأمور أن يقتل ولكن مع هذا اذا قتل فالتعود على الأمر المكره والمكره المأمور بالقتل بأثم ويفسق وترد شهادته ويباح قتله والمكره الا أمر يحرم عن الميراث دون المكره المأمور كذا في خزائن المفتين * ولو قال له العامل لتقطع يده أو لا تقتلنك لا ينبغي أن يفعل ذلك وكذلك لو أمره بقطع اصبع أو نحوها وان رأى الخليفة أن يعزر المكره المأمور ويحبسه فهل كذا في التتارخانية * وان أمره العامل أن يضرب سوطاً واحداً أو أمره أن يحلق رأسه ولحيته أو أن يقيد به وهدده على ذلك بالقتل رجوت أن لا يكون أنما في فعله ولا في تركه وانما علقه بالرجاء لانه لم يجد في هذا بيعه نصاً والقوى بالرخصة فيما هو من مظالم العباد بالأي لا يجوز فلهذا علقه بالرجاء وان كان هــ دده على ذلك بضرب سوط أو حبس أو قيد أو حلق رأسه أو لحيته لا يسهه أن يقدم عليه بشئ من الظلم قل وذلك أو كثر لوأكرهه بوعيد تلف حتى يفترى على مسلم رجوت أن يكون في سعة منه كذا في الظهيرية * ولوأكرهه بوعيد تلف على أن يأخذ مال فلان في دفعه اليه رجوت أن يكون في سعة منه أخذته ودفعه اليه والضمان فيه على الأمر وانما يسهه هذا مادام حاضراً عند الأمر فان كان أرسله ليفعل تخاف أن يقتله ان ظفريه ان لم يفعل أو يفعل ما هدمه لم يحل الاقدام على ذلك إلا أن يكون رسول الأمر معه على أن يرده عليه ان لم يفعل ولو لم يفعل ذلك حتى قتله كان في سعة ان شاء الله تعالى ولو كان المكره هـ دده بالحبس أو القيد لم يسعه الاقدام على ذلك كذا في المبسوط * ولوأكرهه على طلاق أو عتاق فأعتق أو طلق وقع العتق والطلاق ويرجع بقيمة العبد على المكره موسراً كان أو معسراً ولا سعاية على العبد ولا يرجع المكره على العبد بما ضمن وكذا يرجع نصف المهر ان كان قبل الدخول وكان المهر مسمى في العقد وان لم يكن مسمى فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة ولو قال المكره في مسئلة العتق خطري بيالى الاخبار بالحريه فيما مضى كذا بوقد أردت ذلك يعتق العبد في القضاء ولا يصدق ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يضمن المكره له شيئاً ولو قال خطري بيالى ذلك ولم أر ذلك وانما أردت به الانشاء في الحال أو لم أره شيئاً أو لم يخطر بيالى شئ عتق قضاء وديانة ويرجع بقيمته على المكره وعلى هذه التفاصيل الطلاق كذا في التبيين * ان قال المكره لصاحب العبد قد خطر بيالى الاخبار عن العتق فيما مضى كذا بوقد أردت ذلك لا عتقاً مستقبلاً فليس لك أن تضمني وقال المكره لا بل أردت به عتقاً مستقبلاً ولى أن أضمنك قيمة العبد فالقول قول صاحب العبد والمكره أن يستخلفه على ما ادعى وان اتهم المكره الزوج وقال قد أردت الاخبار بالكذب عن الماضي لانشاء الطلاق وقال الزوج لا بل أردت انشاء الطلاق فالقول قول الزوج مع التبيين كذا في التتارخانية * ولوأكرهه يجعل طلاق امرأته أو عتق عبده بيدا امرأته أو يسهه عبده أو يسهه غيرها فطلق المفوض اليه وأعتق بقتع الطلاق والعتاق ويرجع المأمور على الأمر في الطلاق قبل الدخول بنصف المهر وبقيمة العبد كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى لو أن لصاً غلباً أكرهه رجلاً بوعيد تلف على أن يطلق امرأته واحدة ولم يدخل بها فطلقها ثلاثاً أو غرم لها نصف المهر لا يرجع بذلك على المكره ولو أكرهه على أن يطلقها ثلاثاً ولم يدخل بها فطلقها ثلاثاً أو غرم لها نصف المهر لا يرجع بذلك لان المكره على ايقاع الثلاث يكون مكرهاً على الواحد وإذا أكرهه على أن يعتق نصف عبده بوعيد تلف فأعتق الكل فالعبد حر كما عندهم جميعاً ولا يرجع المكره على المكره بشئ عند أي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يرجع عليه بقيمة العبد موسراً كان أو معسراً ولوأكرهه على أن يعتق العبد كله فأعتق نصفه كان هذا والأول سواء في قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يعتق كله ويغرم المكره قيمة العبد لولا موسراً كان أو معسراً أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق نصف العبد ويبيع النصف رقيقاً وإذا أعتق نصف العبد يرجع نصف قيمته وهو النصف الذي أعتقه من العبد على المكره وأما النصف الذي لم يعتق على قول

والوكلاء المقتضاه على أبوابهم وكما قال البعض شهادة الصكالك أي الذي يـ لازم كتابة الصكوك لا تقبل لما علموا من حاله الزيادة في الكتابة لتحسين الصك وتصحيحه من غير أن يخطر ببال التعاقدين ذلك فضلاً عن الطباق بالواقع وإذا أخذ الدلال بالدلالة في البيع ثم فسخا البيع لا يرده لانه أجر العمل وقد تم العمل والقسخ بعده كفتق ماله الثوب خياطة الثوب وهدم المؤجر الدار بعد السكنى * ثقلت الراتبة الديوانية على مصر فاستأجر وامن برفع شكواهم الى السلطان ان ذكروا الوقت جازوبه يفتى والا * استأجر كلباً لحراسه داره أو كلباً معلماً أو بازاً بالصيد به لا يجوز ولا يجب الاجر وفي رواية ان ذكر الوقت يجوز والا * وفي المتنقي استأجر سنوراً بالصيد الفارة في منزله لا يجوز لان فعله منقطع التعلق عنه لانه يأخذ بنفسه بخلاف الكلب والبازي المعلم لانه منسوب الى المرسل حتى اعتبر صفته اسلاماً واحراماً * وان استأجر قرداً ليكنس المنزل يجوز اذا ذكر المدة لانه يعمل بالضرب بخلاف السنور * استأجر قلماً ليكتب

ان ذكر المدة جاز * استأجر من حلال طبخ العصري شهراً على أن المستأجر يعيد الفراغ يحمله الى منزل الآخر فسدت لان الجمل على الآخر فصل في الشرط نفع الآخر مع مخالفة مقتضى العقد وان لم يشترط جاز وان فرغ قبل المدة ولم يحمله حتى مضت المدة عند

المستأجر لم تمام الاجر * ولو قال استأجرته كل يوم يكذا فاذنا فرغ سقط الاجر ردته اثم لان الحمل على المالك واذا فرغ في نصف يوم عليه اجر اليوم كما لو فرغ في نصف الشهر في الاجارة على الشهر * أعطاه بقرة يومين سود وقد مر صورته (٤٣) فأعطاهما الاخذ الى غيره يومين سود فقطعت

عند الثاني ضمن الاول
لانه مودع لاستعير لان
المنافع في العارية يختص
بها المستعير وهذا شرط
الشركة فيها واثبت الاول
عليها وكان مودعا لفساد
الشركة * غصب صبياحا
وأجره قال شرف الأئمة
وركن الأئمة الاجارة للعاقدة
لان المنافع تقومت بعقده
وقال عبد الجبار للصبي وهو
الصواب لانه لما خلص من
العمل صححت الاجارة كالعبد
المجبور * أخذ الا بقى رجل
وأجره فالاجارة للعاقدة
ويتصدق بها فان سلمها
الاجر مع العبد الى المولى
وقال هذه غلة عبدك
وقد سلت اليك فهي للمولى
ويحصل له كلها استحسنانا
لا قياسا * قال المقرض اسكن
داري هذه الى أن أقضيك
الدين أو اركب جاري فهذا
اجارة فاسدة ان قال له وقت
الاقراض لا قبله أو بعده
ولو أن المقرض سلم هذا الجار
الى السرح ففرسه الذئب
ضمن المقرض قيمته لانه
كان عنده باجارة فاسدة
فيكون أمانة فيضمن بالدفع
الى غيره * والقوتى في غصب
دور الوقف وعقاره على
الضمان كباقي منافعها وكذا
اليتيم والامام ظهير الدين
أفتى بأجر المثل في الوقف لافي
اليتيم ومن المشايخ من قال

أبي حنيفة رحمه الله تعالى هل يضمن المكره أو لان كان المكره موسرا يضمن وان كان معسرا لم يضمن كذا
في المحيط * ولو أن مريضا كره امرأته بوعيد تلف أو حبس حتى أسأله أن يطلقها تطليقة بائنة فأسأله
ذلك فطلقها كما سألت ثم ماتت وهي في العدة ورثته ولو أسأله تطليقتين بائنتين ففعل ثم ماتت وهي في العدة
لم ترثه كذا في المبسوط * ولو جعل الزوج امرأته بوطء تطليقة (١) ان شاء الله وأكره الزوج أن يأمره
بتطليقة أخرى ولم يدخل بها فطلقها ثنتين لم يضمن المكره كذا في المحيط * وكذلك لو طلقها التطليقة التي
جعلها الزوج اليه بغير كراه كذا في المبسوط * ولو طلقها التطليقة التي أكره الزوج عليها ضمن نصف المهر
كذا في محيط السرخسي * ألا ترى انه لو قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق تطليقة اذا شئت ثم أكره
بعد ذلك أو قبله على أن يقول لها أنت طالق تطليقة اذا شئت فقال لها ذلك فطلقت نفسها التطليقتين جميعا
غرم لها الزوج نصف المهر ولم يرجع على المكره ولو كانت هي المسلطة فأكرهته على أن يطلقها بوعيد
تلف ففعل لم يكن لها عليه شيء من المهر ولو كانت أكرهته بحبس أخذته نصف الصداق كذا في المبسوط
* ولو أكرهت المرأة تقبل من زوجها تطليقة بالف درهم فقبلت تقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال فلوان
المرأة أجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي أكرهته عليه صححت اجازتها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
ويلزمها المال ويصير الطلاق بائنا وفي قول محمد رحمه الله تعالى الاجارة باطلة والطلاق رجعي وعن أبي
يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي رواية كما قال أبو حنيفة رحمه
الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * والاصح أن قوله كقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان مكان
التطليقة خلع بالف درهم كان الطلاق بائنا ولا شيء عليها كذا في المبسوط في باب الاكراه على النكاح
والخلع * ولو أكره الزوج على أن يطلق امرأته بألف درهم وأكرهت المرأة على أن تقبل ذلك ففعل لا وقع
الطلاق بغير مال وكذلك هذا في الصلح من التودد والعق على مال الا أن للمولى أن يضمن المكره قيمة عبده
ان كان أكرهه بوعيد قتل وان كان أكرهه بحبس لم يضمن شيئا كذا في المبسوط * ولو أكرهت أمة
أعتقت على أن تختار نفسها قبل الدخول فلا مهر لها على الزوج ولا للمولاها ولا يضمن المكره كذا في محيط
السرخسي * ولو أكرهه رجل الزوج بوعيد تلف على أن يطلقها واحدة بالف درهم فطلقها ثلاثا كل واحدة
بألف فقبلت جميع ذلك طلقت ثلاثا ووجب له عليها ثلاثة آلاف درهم ولها عليه نصف مهرها لو وقع
الفرقة قبل الدخول لاسبب مضاف اليها ولم يرجع على المكره بشيء وان كان نصف المهر أكثر من ثلاثة
آلاف لان ما زاد الزوج من عنده طائعا كاف في تقرر نصف الصداق عليه ولو أكرهه على أن يطلقها واحدة
بألف ففعل وقبلت ذلك وجب له عليها ألف درهم ثم ينظر الى نصف مهرها فان كان أكثر من ألف درهم أدى
الزوج اليها الفضل على ألف درهم ويرجع به على المكره ان كان أكرهه بوعيد تلف وهذا قول أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى فاما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لاشي لها عليه وللزوج عليه الالف كذا في المبسوط
* ولو أكرهه على أن يعتق عبده على مائة درهم وقبله العبد وقيمه ألف والعبد غير مكره فاعتق جاز على المائة
ثم يخير مولى العبد فان شاء ضمن الذي أكرهه قيمة العبد ثم يرجع المكره على العبد بمائة وان شاء المولى أخذ
العبد بالمائة ويرجع على المكره بتسعة مائة تمام القيمة ولو كان أكرهه على العتق بألفي درهم الى سنة وقيمة
العبد ألف فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة عبده وان شاء اتبع العبد بألفين بعد مضي السنة لانه التزم
ذلك طوعا فان اختار ضمن المكره قام المكره مقام المولى في الرجوع على العبد بالسمي عند حلول الاجل
فاذا أخذ ذلك منه أمسك ألفا مقدارا غرم وتصدق بالفضل لانه حصل له بكسب خبيث وان اختار اتباع
العبد فلا شيء له على المكره بعد ذلك فان كانت الالفان نجوما خفي نجم منها فطلب المولى العبد بذلك النجم بغير
اكرامه فهذا منه اختيار لا اتباع العبد ولا ضمان له على المكره بعد ذلك كذا في المبسوط * عبد بين رجلين أكره

(١) قوله ان شاء الله تعالى هكذا في الاصل ولعل الصواب اسقاط لفظ الجلالة اه كسبه مصححه

اذا كان ضمان النقصان خير لليتيم من أجر المثل يلزم ذلك على الغاصب والا أجر المثل وكذا قاله فيمن سكن دارا أو حانوا ناله ما بهد الاجارة
يجب خيره ما لليتيم والوقف وفي المحيط الوصي أو المتولى اجر منزل اليتيم أو الوقف بأنقص من أجر مثله بما لا يتغبن فيه الناس على أصل

المذهب لأعلى الذي اختاره المتأخرون بصير المستأجر غاصبا وذكر الخصاص أنه لا يصير غاصبا ويلزمه أجر المثل كما هو حكم الاجارة الفاسدة لكن بكاله قيل له أتفتي بهذا (٤٤) قال نعم وكذا في الاب اذا استأجر منزلا لابنه الصغير باقل من أجر المثل قال الامام أبو يعلى

أحدهما حتى أعتقه جازعته ثم على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى العتق لا يتجزأ ويعتق العبد كله والولاء لعنته وعلى المكره ان كان موسرا ضمن جميع القيمة بينهم نصفان وان كان معسرا ضمن نصيب المكره ويسعى العبد في قيمة نصيب الثرى بك وأما على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالمكره ضامن نصيب المكره موسرا كان أو معسرا وفي نصيب الساكن ان كان المكره موسرا فالساكن بالخيار ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استأسعاه وان شاء ضمن المكره قيمة نصيبه فان ضمنه رجع المكره بما ضمن على العبد واستأسعاه فيه والولاء بين المكره والمكره نصفان وان كان المكره معسرا فالساكن حق الاستأسعاه أو الاعتاق والولاء بينهما وبين المكره نصفان كذا في الظهيرية * ولو قتل عبد رجل رجلا خطأ كره مولاه حتى أعتقه وهو يعلم بالجناية ضمن المكره قيمته وبأخذها المولى في دفعه الى ولي الجناية ولو كان الاكره محبس أو قيد يضمن المولى قيمته لولي الجناية دون الدية ولا يضمن المكره شيئا لمولاه كذا في محيط السرخسي * ولو أن لصا كره رجلا بوعيد تلف على أن يعتق عبدا يساوى ألف درهم عن رجل بألف درهم ففعل ذلك وقبل المعتق عنه طائعا فالعبد حر عن المعتق عنه ثم رتب العبد بالخيار ان شاء ضمن قيمة عبده المعتق عنه وان شاء ضمن المكره فان ضمن المكره قيمته رجع بها على المعتق عنه ويثبت الولاء له وان ضمنها المعتق عنه لم يرجع بها على المكره ولو أكرهه بحبس كانت له القيمة على المعتق عنه ولا شيء له على المكره كذا في المبسوط * ولو أكره المعتق والمعتق عنه بوعيد تلف حتى فعل ذلك فالعبد حر عن المعتق عنه والولاء له وضمان العبد على المكره خاصة لمولى العبد قال شمس الأئمة السرخسي ان هذا بمنزلة مالوا كره رجلا على بيع عبده من هذا بألف درهم ودفعه اليه وأكره الآخر على شرائه وقبضه وعتقه بوعيد تلف ففعل ذلك وفي هذا الضمان يكون على المكره خاصة فكذلك فيما سبق ولو أكرهه ما على ذلك بالحبس ففعل لا ضمن المعتق عنه قيمته لمولاه ولا ضمان على المكره ههنا ولو أكره المولى بالحبس والمعتق عنه بوعيد تلف فالعبد حر عن المعتق عنه ثم المعتق عنه يضمن الذي أكرهه قيمة العبد كذا في الظهيرية * ولو أكره العبد على قبول العتق بال لم يلزمه شيء ويضمن المكره كذا في محيط السرخسي * واذا قال اللص الغالب رجل لا قتلناك أولتعتقن عبدا أو تطلقن امرأتك هذه أيهما شئت ففعل المكره أحدهما ولم يدخل بالمرأة فيما بشرنا فذويهم المكره لاقل من نصف المهر ومن قيمة العبد ولو كان الزوج دخل بها لم يغرر المكره شيئا كذا في المبسوط * وفي التحرير ولو كانت المرأة غير مدخول بها وكان الاكره محبس أو قيد ففعل أحدهما لم يغرر الذي أكرهه شيئا كذا في التتارخانية * ولو أكره الرجل على أن يقول كل غلامك أملكه فيما استقبل فهو حر فقال ذلك ثم ملك عبدا عتق ولا يرجع على المكره بشئ وان ورث عبدا في هذه الصورة عتق ويرجع على المكره بقيمة العبد استأسعاه ولو أكره الرجل على أن يقول لعبده ان شئت فأنت حر أو ان دخلت الدار فأنت حر ثم شاء العبد أو دخل الدار عتق ويرجع بقيمة العبد على المكره ولو أكره على أن يعلق عتق عبده بفعل نفسه وذلك الفعل أمر لا بد له منه كصلاة الفرض ونحوها أو كان فعلا يخاف بتركه الهلاك على نفسه كالأكل والشرب ففعل ذلك الفعل كان له أن يرجع على المكره واذا أكره على أن يعتق عبده بتقاضى دينه أو ما أشبه ذلك عماله منه بد لا يرجع على المكره ويكون ذلك بمنزلة الاكره بوعيد الحبس كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أكرهه بوعيد تلف على أن ياذن له في عتقه فاذن له فيه فأعتقه عتق والولاء للمولى ويضمن المكره قيمته لا باعتبار أنه أعتقه بل باعتبار أنه ألجأه الى الامر بالعتق حتى لو كان أكرهه على ذلك بحبس لم يضمن له شيئا كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل ولو أن رجلا أكره بوعيد قتل أو بحبس أو بقيد أو بضرب حتى تزوج امرأة على عشرة آلاف ومهر مثلها ألف درهم كان النكاح جائزا ويكون له من عشرة آلاف درهم مهر مثلها ألف درهم ويبطل الفضل كذا في العيني شرح الهداية * ولا يرجع الزوج على المكره بشئ كذا في التتارخانية * ولو أن

السعدى قال بعض المشايخ يجب أجر المثل في غضب دار البتيم والوقف فحافظك في هذا قال الامام الفضلى والذي صح عندي أنه يصير غاصبا عند من يرى غضب الدور ولا يصير عند من لا يرى غضبه ويلزم عليه جميع المسمى على هذا المذهب بكل حال * سكن دار غيره لا يجب الاجر الا اذا تقاضاه رب الدار بالاجر وسكن بعده لانه يكون التزاما أو كانت معدة للاستغلال الا اذا قال الساكن استأجرت كل شهر كذا * استأجر دارا شهرا وسكن شهرين فسق جواب الكتاب لا أجر له قال بكر وعن أصحابنا أنه يجب وروى عن الكرخي وابن سلمة التوفيق بين الروايتين بالجل على المدعو غيره من غير فصل بين الدار والحمام قال الصدرويه يفتي ولا تصير معدة للاستغلال بالاجارة سنة أو سنتين أو أكثر الا اذا بناها لذلك أو اشتراها لذلك وأشار نجم الأئمة أن باعداد البائع لا تصير معدة للاستغلال في حق المشتري ومن سكن دار الوقف أو البتيم ياهله وأتباعه فاجر المثل على الرجل المتبوع * رهن دار الغير وهي معدة فسهكتها المرتين لا يلزم الاجر فان

السكنى بتأويل الملك كبيت سكنها أحد الشر كاهلا عقدا لا يلزم وان معدة للاستغلال وكذا السكنى بتأويل العقد كعقد المرأة الرهن فعلم ان ما ذكره وأن لفظ العقد مع ذكر الملك غير مكرر كظنه البعض * سمع المالك أن فلانا أجرة ملكه فقال لا أجره هذا العقد ثم قال

بعد أيام أخرته لاتعتبر الاجازة لان المفسوخ لا يجازي بتم لأب له ولا أم له أيضا استعماله اقرباؤه متفق أعمال شتى بلا إذن الحاكم وبلا اجازة له طلب أجر المثل بعد البلوغ ان كان ما يعطونه من الكسوة والكفاية لا يساوي أجر المثل (٤٥) * أقعد صبيامع رجل يعمل معه فاتخذ له هذا الرجل كسوة ثم بدا

للصبي أن لا يعمل معه قال ان كان أعطاه كسوبا والصبي هو الذي تكلف خياطته لم يكن للرجل على الكسوة سبيل * والسكنى بتأويل ملك أو عقد في الوقف لا يمنع لزوم أجر المثل وقيل دار اليتيم كالوقف وأجاب نجم الأئمة في دار مشرقة بين يقيم وبالغ سكنها البالغ كلها لا يجب أجر مثل حصّة الصغير كما في الكبيرين بخلاف الوقف قيل له فاختار في سكن دار اليتيم غير الشرية بغير عقد قال أختار عدم لزوم الاجر بخلاف الوقف * حوانيت مستغلة سكن واحد في حانوت منها قال ابن سلمة يجب أجر المثل وان ادعى الغصب لا يصدق اذا كان مقررا بالملك للمالك وان ادعى الملك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه وكذا لو دخل الحمام وادعى الدخول غصبا لا يسمع واذا أعطى أجرة الحمام ولم يعط للمالك والخدام شيئا كانا أجيرين للعمالي لا يلزمه أجرهما ان كانا عمالا لا يجب * متولى الوقف باع الوقف ثم عزل ونصب آخر فادعى الثاني على المشتري الساكن أنه وقف وأخذه بحكم القاضي فغلب المشتري أجر المثل سواء كانت

المرأة هي التي أكرهت حتى يتزوج بها الرجل على ألف درهم ومهر مثلها عشرة آلاف درهم فزوجها أوليا وهما مكرهين فالنكاح جائز ولا ضمان على المكره ثم هل للمرأة والأولياء حق الاعتراض على هذا النكاح فان كان كفأها وقدر ضيت بالمسمى كان للأولياء حق الاعتراض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لأصلا ولو زوجت نفسها في الابتداء من كف بأقل من مهر المثل كانت المسئلة على الاختلاف وان كان الزوج غير كف لها فلا للأولياء الاعتراض على هذا النكاح عندهم جميعا هذا اذا رضيت بالمسمى ولم يدخل بها الزوج فان لم ترض بالمسمى يتظر فان كان الزوج كفأها فلا حق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان المهر عندهم جميعا فاذا رفعت الامر الى القاضي يخير زوجة فيقول له أتم لها مهرها ولا فزت بينكما فان أتم فعلى النكاح وان أبي يفرق بينهما ولا يكون لها مهر وان لم يكن الزوج كفأها فلا لها ولا للأولياء حق الاعتراض على هذا النكاح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الكفاية لنقصان المهر وعندهما لها حق الاعتراض لذلك وللأولياء لعدم الكفاية لا غير هذا كله فيما اذا لم يدخل فان دخل بها وهي مكرهة فان كان الزوج كفأها فلا اعتراض على هذا النكاح لاحد وان لم يكن كفأها فلا للأولياء والمرأة حق الاعتراض بسبب عدم الكفاية وأما اذا دخل بها وهي طائفة فقد رضيت بالمهر المسمى دلالة فكان كالو رضيت بالمسمى نصا ولو رضيت نصا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وللأولياء حق الاعتراض وان كان الزوج غير كف فلا للأولياء حق الاعتراض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الكفاية ونقصان المهر وعندهما لعدم الكفاية لا غير هذا خلاصة ما ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده كذا في العيني شرح الهداية * ولو أكره على أن يوكل رجلا بطلاق امرأته التي لم يدخل بها أو يعق عبده ففعل الوكيل فالتوكيل جائز استحسانا والقياس أن لا تنصح الوكالة مع الاكراه ثم يرجع المكره على المكره بقيمة العبد ونصف المهر استحسانا والقياس أن لا يرجع عليه وجه الاستحسان أن غرض المكره زوال ملكه اذا باشر الوكيل وكان الزوال مقصوده فيضمن ولا ضمان على الوكيل لانه لم يوجد منه اكره كذا في الكافي * وان كان الاكراه بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان على المكره كذا في الذخيرة * ولو أكرهه بوعيد قتل على أن يوكل هذا يبيع عبده بألف درهم وأكرهه على دفع العبد اليه ليعبده ففعل ذلك ثم ان الوكيل باع العبد وأخذ الثمن ودفع العبد الى المشتري فهلك العبد في يد المشتري والوكيل والمشتري طائعان فولى العبد بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة العبد وان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المشتري فان ضمن المشتري لا يرجع على أحد بشئ يريد به لا يرجع على أحد بشئ من ضمان القيمة انما يرجع بالثمن على الوكيل وان اختار تضمين الوكيل رجوع الوكيل على المشتري بالقيمة ولم يرجع على المكره والمشتري أن يرجع على الوكيل بالثمن فيتعاقصان ويتراذان الفضل وان اختار تضمين المكره رجوع المكره بما ضمن ان شاء على المشتري وان شاء على الوكيل ولو كان الاكراه بوعيد حبس أو قيد لم يضمن المكره شيئا واذا خرج المكره من الوسط ذكر بعده هذا أن المولى بالخيار ان شاء ضمن الوكيل قيمة عبده ويرجع الوكيل بما ضمن على المشتري وتقع المقاصة بين القيمة والثمن وان شاء ضمن المشتري ثم لا رجوع للمشتري بما ضمن على أحد كذا في المحيط * ولو كان المولى والوكيل مكرهين بالقتل كان المولى بالخيار ان شاء ضمن المشتري قيمة عبده وان شاء ضمن المكره اكرهه اياه على التسليم بوعيد تلف ثم يرجع بها المكره على المشتري ولا ضمان على الوكيل ولو كانوا جميعا مكرهين بالقتل فالضمان على المكره خاصة لان الاتلاف منسوب اليه ولا يرجع المكره على أحد بشئ لأنهم صاروا كالأمة وان كانوا مكرهين بالحبس فلا ضمان على المكره وللمولى أن يضمن المشتري قيمة عبده فان ضمن الوكيل بالقيمة رجوع على المشتري لانه قام مقامه من ضمنه وان اختار تضمين المشتري فهو الذي يلي خصومته دون الوكيل لان الوكيل كان مكرها على البيع والتسليم

معنة للاستغلال أو لا وقال السيد في المنتقط والالبق يذهب أصحابنا أنه لا يجب الاجر في البيع والرهن * المستأجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتأويل أنه له حق الحبس حتى يستوفي الاجر الذي أعطاه عليه الاجرة اذا كانت معنة للاستغلال في المختار وكذا في الوقف على

المختار * سكن المستاجر بعد موت المؤجر قبل يجب الاجر بكل حال لانه ماض على الاجارة والمختار للقنوى جواب الكتاب وهو عدم الاجر قبل طلب الاجر اما اذا سكن المحيط الصحيح لزوم الاجران مع تناوب كل حال وفي فتاوى سرخ بشت طلب مسن صاحب الغلة الاجرة بالتقاضى فتم القاضى لمعه الاجر على باب الدكان مدة ان كان المستاجر قادرا على اداء الاجرة ولم يؤثر تجب الاجرة والا فلا وعلى هذا امتولى الوقف اذا أخذ آلة الحائك أى منسجه وهو شأنه بافتنه ورهنه واذا استعمل حجر القصار بلا اجارة وهو يجرى باجر معلوم يجب ذلك الاجر والا يجب أجر المثل * المتولى رهن الوقف يدين لا يصح وكذا الجماعة فان سكن المرتهاين قيل يجب أجر المثل كانت معدة للاستغلال أم لا نظر للوقف

(في الاعمال التى لا تصح الاجارة بها ونصح)

لا يصح الاستئجار لاستيفاء القصاص أو الحد ذكر المدة أو لا فان فعل لم أجر المثل ومن له قصاص في النفس لو استأجر لا يصح ولا يلزم شئ ان استوفاه في قول الامامين وان في الطرف صح وله الاجران استوفاه قال أمير العسكر لسلطان مائة درهم ان قتلت ذلك الفارس أو ذبحي فقتل لاشئ عليه وقال محمد للذى الاجرة ولو كافوا مقتولين فقال من قطع رؤسهم فله كذا فقطع استحق لانه ليس بجهادي استأجره يستخدمها يجوز والكراهة في الخلوة وقد لا يتخلو بها ويجوز شئ

بالحبس وذلك يتقى التزامه بالعهد بالعقد ولو أكره المولى بالقتل وأكره الوكيل والمشتري بالحبس فلمولى أن يضمن قيمته أيهم شاء فان ضمن المشتري لم يرجع على أحد بشئ وان ضمن الوكيل كان له أن يرجع على المشتري ولا شئ له على المكره وان ضمن المكره كان له أن يرجع على المشتري بالقيمة التي ضمن ولا يرجع على الوكيل بشئ ولو أكره المولى والوكيل بالقتل والمشتري بالحبس فلا ضمان على الوكيل والمولى أن يضمن المكره قيمته ان شاء ويرجع به المكره على المشتري وان شاء ضمن المشتري كذا في المبسوط * ولو أكره المولى والوكيل بالقيء والمشتري بالقتل ضمن الوكيل لا غير هذا اذا كان المشتري مكرها بالقتل على الشراء دون القبض لان قبضه لم يصرمضا فالى المكره وان كان مكرها عليه فالمولى أن يضمن المكره ولو أكره المالك والمشتري بالقتل والوكيل بالقيء فان شاء ضمن الوكيل ولا يرجع على أحد وان شاء ضمن المكره ولا يرجع على الوكيل كذا في محيط السرخسى * ولو أكره بالقتل على أن يوكل هذا الرجل بأن يهب عبده هذا هذا الرجل فوكله بذلك فقبضه الوكيل ودفعه الى الموهوب له ومات في يده والوكيل والموهوب له غير مكرهين فلمولى أن يضمن قيمته أيهم شاء فان ضمن الموهوب له لم يرجع على أحد وان ضمن الوكيل يرجع به على الموهوب له وان ضمن المكره يرجع المكره ان شاء على الموهوب له وان شاء على الوكيل ويرجع به الوكيل على الموهوب له ولو كان الاكره محبوس لم يضمن المكره شئاً وكان للمولى أن يضمن ان شاء الوكيل وان شاء الموهوب له فان ضمن الوكيل يرجع به على الموهوب له كذا في المبسوط * ولو أكرهه على أن يبيع مال المكره أو اشتري بماله فطالبه بالتسليم صحت الوكالة ولزمته العهدة كذا في التنارخانية * والنذر لا يعمل فيه الا كراه حتى لو أكره بوعيد تلف على أن يوجب على نفسه صدقة أو صوماً أو حجاباً وشئاً يتقرب به الى الله تعالى ففعل لزمه ذلك وكذا ان أكرهه على العيين بشئ من ذلك أو بغيره لان النذر مما لا يلحقه الفسخ وما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يؤثر فيه الا كراه ولا يرجع على المكره بما يلزمه من ذلك وكذا لو أكرهه على أن يظهر من امر أنه كان مظاهراً ولا يقربها حتى يكفر وكذا الرجعة وكذا التي فيه والخلع من جانب الزوج طلاق أو عين فلا يؤثر فيه الا كراه ولو كان هو مكرها على الخلع والمرأة غير مكره لزمها البذل كذا في الكافي * ولو أكرهه على أن يخلع امرأته بعد الدخول على ألف ومهرها أربعة آلاف ولم يكره المرأة جاز على ألف ولا شئ للزوج على المكره كذا في المحيط * واذا وجب على الرجل كفارة ظهارا فأكراه السلطان على أن يعتق عن ظهاره فاعتق فهذا على وجهين ان أكرهه على اعتاق عبد بغير عينه فلا ضمان على المكره لانه أكرهه على اقامة ما هو فرض عليه أما لو أكرهه على اعتاق عبد بعينه ذكراً شمس الأئمة السرخسى في شرحه مطابقاً غير تفصيل ان على المكره قيمة العبد ولا يجوز المكره عن الكفارة لانه في معنى عتق بعض ذكر شيخ الاسلام في شرحه تفصيلاً فقال ان كان العبد الذي أكرهه على تحريره أخس العبد وأدونهم قيمة بحيث لا يكون عبداً آخر أخس وأدونه منه قيمة فلا ضمان على المكره وان كان غيره أخس وأدونه منه قيمة ضمن المكره قيمته ولا يجوز المكره عن الكفارة فان قال المكره أنا أبرئ المكره عن القيمة حتى يجوز العتق عن الظهار لا يجوز منه عن الظهار كمن أعنتق عبده على مال عن الكفارة ثم أبرأه فان قال المظاهر حين أعنتق العبد اعتقه عن الظهار لا يدفع الا كراه أجزأه عن الكفارة ولم يكن على المكره ضمان ولكن لا يسع للمرأة أن تمكن نفسها منه كذا في المحيط * وان قال أردت العتق عن الظهار كما أمرني ولم يخطري بالي غير ذلك لم يجوز عن الكفارة وله القيمة على المكره ولو أكرهه بحبس أو قيد أجزأه عنه ولا ضمان له كذا في محيط السرخسى * ولو أكرهه بوعيد تلف حتى آلى من امر أنه فهو مول فان تركها أربعة أشهر فبانت منه ولم يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولم يرجع به على الذي أكرهه لانه كان متمكناً أن يقربها في المنة فاذ لم يفعل فهو كالراضي بما لزمه من نصف الصداق وان قربها كان عليه الكفارة ولم يرجع على المكره

في السيرة الكبرى الاستئجار للاحتطاب والاحتشام دفع الغلام الى حائل على أن يقوم عليه الاستاذ في تعليم النسخ سنة معلومة ويعطيه

المولى كذا أو يعطى الاستاذ للمولى كذا جاز وكذا في سائر الاعمال ويستخدمة في أعمال نفسه أما على قول من لم يجوز الاجارة على تغليم القرآن مع اللابان التعليم ليس من عمل الاجير بل من فهم المعلم فيجيب عن هذا بان الاجارة (٤٧) هنا وقعت على القيام عليه والحفظ واللقاء

العمل وذ كر التعليم للترغيب فيما يحصل في أثناء العقد من التسج وذلك جاز بحري البيع والمقصود القيام عليه وفي وسع الاستاذ الوفاء به حتى لو شرط تعليم التسج ولم يقل ليقوم عليه لا يجوز ولو ذكر في مسئلة تعليم القرآن على أن يقوم عليه سنة ويعلمه القرآن يصح كذا كرنا * دفع ابنه أو غلامه الى استاذ ليعلمه عملا ولم يشترط الاجر على الاستاذ ولا على المولى فعلمه العمل ثم اختلفوا طلب كل الاجر من الاخر ينظر الى العرف ان كان الاستاذ يعطى الاجر في مثل هذا العمل للتلميذ يؤمر الاستاذ باعطاء اجر المثل وان على العكس فالعكس وقال الامام الحارثي في العمل الذي يفسد المتعلم فيها بعض ما هو متقوم حتى تعلم فجوعل المغازل وثقب الجوهر يجب الاجر فيه على التلميذ ومالم يكن من جنسه يجب على الاستاذ * استأجر رجلا تايبستد به روين رابسايد بكذا ففعل عشرة وامتنع عن الباقي ان كان موجودا معينا يجب على عمل البقية لصحة الاجارة والا لا لعدم صحتها لعدم اقامة العمل في المعلوم وكذا لو استأجر تاده زنده نجبي رابعال ولم يكن مشارا اليه لا يصح وعلى هذا القسار

بشيء وكذلك لو اكرهه على أن يقول ان قربتها فعبدي هذا حر فان قربها فعتق عبده ولم يضمن المكره لانه ما جرى على سنن اكرهه وان تركها فبانت بالايلا قبل الدخول غرم نصف الصداق ولم يرجع على المكره بشيء كذا في المبسوط * ولو كان مدبرا أو كانت أم ولد حلف بعنتها فقرب المرأة لم يضمن المكره شيئا فان لم يقربها حتى مضت المدة ولم يدخل بها ضمن نصف الصداق ورجع على المكره بالاقل منه ومن قيمة من حلف بعنته استحسننا كذا في محيط السرخسي * ولو اكرهه على ان قال ان قربتها فالى صدقة في المساكين فتر كها أربعة أشهر فبانت ولم يدخل بها أو قربها في الاربعة الاشهر فلزمته الصدقة لم يرجع على المكره بشيء وهو في المعنى نظير ما لو اكرهه على النذر بصدقة ماله في المساكين كذا في المبسوط * ولو اكرهه على كفارة يمين قد حنت فيها ومعناه انه اكرهه على أصل التكفير من غير تعيين نوع من أنواع الكفارة فكفر نوعا من أنواع الكفارة التي جعلها الله تعالى في كفارة اليمين فهو جائز ولا ضمان على المكره وان اكرهه على اعتاق عبدين أو عبدين فان كان قيمة أدنى العبيد مثل أدنى الصدقة والكسوة فهو جائز ولا ضمان على المكره وان كان قيمة أدنى العبيد يزيد على أدنى الصدقة والكسوة ضمن المكره قيمة العبد ولا يجوز له عن كفارة اليمين فان كان الاكره في هذه الصورة بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان على المكره ويجزئه عن الكفارة وان اكرهه على الصدقة بوعيد قتل فان كان قيمة الطعام الذي اكرهه على التصديق به أدنى من قيمة ما يجزئ في الكسوة والعق فانه يجزئه عن الكفارة ولا ضمان على المكره وان كان يزيد على أدنى ما يجوز في الكسوة والعق ضمن المكره فيه ولا يجزئه عن الكفارة فان قدر على الذي أخذه منه يسترد ما أخذه منه وان كان الاكره في هذه الصورة بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان ولكن يرجع على الذي أخذه منه ويسترد ما أخذه منه لانه لم يكن راضيا بالتسليم مع الحبس والقيد فان أجازها لم تصدق بعد ذلك ان كان المال قائما وقت الاجارة علمت اجازته وان كان هالكا لا تعلم كذا في المحيط * قال كل شيء وجب لله عليه من بدنة أو هدى أو صدقة أو حج فاكرهه على أن يعضيه ففعل ولم يأمره المكره بشيء يعينه فلا ضمان على المكره ويجزئ عن الرجل ما أمضاء فان أوجب شيئا يعينه على نفسه صدقة في المساكين فاكرهه بحبس أو قتل على أن يتصدق بذلك جاز ما صنع منه ولم يرجع على المكره بشيء وكذلك الاضحية وصدقة الفطروا كره عليهما رجلا حتى فعلهما أجزأه ولم يرجع على المكره بشيء ولو قال الله على هدي أهديه الى بيت الله فاكرهه بالقتل على أن يهدي بغيره أو بدنة ينحرها ويتصدق بها ففعل كان المكره ضامنا للقيمة ولا يجزئه مما أوجبته على نفسه ولو اكرهه على أدنى ما يكون من الهدى في القيمة وغيرها فأمضاء لم يغرم المكره شيئا لانه ما زاد على ما هو الواجب عليه شرعا ولو قال الله على عتق رقبة فاكرهه على أن يعتق عبدا يعينه بقتل فاعتقه ضمن المكره قيمته ولا يجزئه عن النذر وان كان يعلم أن الذي اكرهه على عتقه أدنى ما يكون من العبد في القيمة يمكن على المكره ضمان وأجزأه عن العتق لتيقنا وجوب هذا المقدار عليه ولو قال الله على أن أتصدق بشوب هروي أو مروى فاكرهه على أن يتصدق بشوب يعينه فمتصدق به فانه ينظر الى الذي تصدق به فان كان العلم محيطا بانه أدنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيرها أجزأه كذلك ولا ضمان على المكره وان كان غيره أقل قيمة منه ينظر الى فضل ما بين القيمتين فيغرم المكره ذلك ويقع المؤدى في المقدار الذي يجزئ عن الواجب واذا قال الله على أن أتصدق بعشرة أفقره خنطة على المساكين فاكرهه بوعيد قتل على أن يتصدق بخمسة أفقره خنطة جيدة تساوي عشرة أفقره خنطة رديئة فالصكره ضامن من الطعام مثله لان المؤدى لا يخرج عن جميع الواجب لانه لا معتبر بالجودة في الاموال الربوية عند مقابلتها ولا يمكن تجوزها عن خمسة أفقره خنطة لأن في ذلك ضررا على الناذر وعلى الناذر أن يتصدق بعشرة أفقره رديئة ولو أن رجلا له خمس وعشرون بنت مخاض خال عليه الحول فوجب فيها بنت مخاض وسط فاكرهه بوعيد قتل على أن

* استأجر سطحا أو موضعا منه لنام عليه يجوز * استأجر أرضا ليلين فيها منها لا يصح لو وقع الاجارة على العين والابن كاهلن يلبس وعليه غيبة التراب لوله قيمة وان لم يكن له قيمة أو كان له قيمة لكن في رفعه عن الأرض منفعلة لا شيء عليه * الاجارة اذا وقعت على العين لا يجوز فلا يصح

استنصار الأجسام والحياض لصند السمك أو رفع القصب وقطع الخطب أو لستى أرضه أو غنمه منها أو كذا أجابة المراهي * والحيلة في النكل أن يستأجر موضعا معلوما لعطن المشية (٤٨) ويبيع الماء والمرعى وانما يحتاج الى اباحة ماء البئر والعين اذا أتى الشرب على كل الماء بحيث

يتصدق على المساكين بانه مخاض جيد غرم المكروه فضل قيمته على قيمة الوسط لانه ظالم له في الزام هذه الزيادة وقد جازت الصدقة عن المتصدق في مقدار الوسط فلا يغرم المكروه وذلك لان هذا ليس بمال الربا فيمكن تجويز بعضه عن كله كذا في المبسوط * اذا كره الرجل على الزنا ما رآه فزنى بها كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى ألا يقول يجب عليه الخدم ثم رجع وقال لا حيد عليه وهو قوله ما ويجب المهر على الزاني سواء كانت المرأة مكروهة على الزنا أو كانت طائعة ولا يرجع بما ضمن على المكروه لان منفعة الوطء حصلت للزاني وكان كما لو أكرهه على أكل طعام نفسه فاكل ان كان جاعا لا يرجع على المكروه بشئ وان كان شعبان يرجع عليه بقيمة الطعام والمرأة اذا أكرهت على الزنا فلا حيد عليها والرجل آثم في الاقدام على الزنا لان الزنا من المظالم وأما المرأة اذا كانت مكروهة على الزنا هل تأثم ذكر شيخ الاسلام في شرحه في باب الاكرام على الزنا انها ان أكرهت على أن تمكن من نفسها فكنت فاعنه تأثم وان لم تمكن هي من الزنا وزنى بها الاثم عليها ذكر أيضا في الاكرام اذا أكرهت على الزنا فكنت من نفسها فلا اثم عليها وهذا كله اذا كان الاكرام بوعيد تلف فان كان الاكرام بوعيد سجن أو قيد فعلى الرجل الحد بخلاف وأما المرأة فلا حيد عليها ولكنها تأثم ولو امتنع المكروه عن الزنا حتى قتل فهو مأجور كذا في المحيط * ولو قال الحربي رجل مسلم ان دفعت الى هذه الجارية لا زنى بها دفعت اليك ألف نفس من المسلمين تخلصهم عن أسرنا لا يحل لهذا المسلم أن يدفع اليه الجارية كذا في خزائن القنين * وان أكرهه على الردة لم تبين زوجته منه فان قالت المرأة قد بنت منك وقال هو قد أظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالايمان فالقول قوله استحسانا لانه منكسر للفرقة ولو قال الذي أكرهه على اجراء كلمة الكفر خطر بيالى في قولى كفرت بالله ان أخبر عن أمر ماض كذا ولم أكن فعلت كذا فيما مضى بانت منه امرأته حكاه لم تبين فيما بينه وبين الله تعالى ومن أقر بالكفر فيما مضى طائعا ثم قال عنت به كذا لا يصدقه القاضي ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال خطر بيالى الاخبار عما مضى وما أردت به الخبر بل أردت به الانشاء كالمطلب معنى فقد أقر بالكفر حقيقة فتبين امرأته منه في القضاة فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لم يخطر بيالى شئ ولكني كفرت بالله كفر استقبلا وقلبي مطمئن بالايمان لم تبين امرأته وعلى هذا اذا أكرهه على الصلاة للصليب أو أن يسجد للصليب وسب محمد صلى الله عليه وسلم عليه وعلى آله ففعل وقال خطر بيالى الصلاة وسب رجل آخر فوفيت ذلك بانت منكوحته في الحكم ولم تبين فيما بينه وبين الله تعالى ولو صلى للصليب وسب محمدا النبي صلى الله عليه وسلم عليه وعلى آله وقد خطر بياله الصلاة لله وسب غير النبي بانت امرأته قضاء وديانة وان لم يخطر بياله شئ وصلى للصليب وسب محمدا عليه السلام وقلبه مطمئن بالايمان لم تبين منكوحته لا قضاء ولا ديانة لانه تعين ما كرهه عليه ولم يكن دفعه عن نفسه اذ لم يخطر بياله غيره كذا في الكافي * اذا أسلم مكرها يحكم عليه بالاسلام ولو أكرهه على الاسلام حتى أسلم ثم رجع عن الاسلام لا يقتل هكذا في التبيين * وعلى هذا اذا قيل له اني صليت لا تقتلن تخاف ذهاب الوقت فقام وصلى وهو يعلم أنه يسعه تركها فلما لم يكتفأ في ذلك لانه تمسك بالعزيمة وكذلك صوم رمضان لو قيل له وهو مقيم لئن لم تفطر لا تقتلن فأبى أن يفطر حتى قتل وهو يعلم أن ذلك يسعه كان مأجورا لانه متمسك بالعزيمة وان أفطر وسعه ذلك الا أن يكون مريضا يخاف على نفسه ان لم يأكل ولم يشرب حتى مات وهو يعلم أن ذلك يسعه فينذ بكون انما وكذلك لو سلك مسافرا فقام في شهر رمضان فقيل له لا تقتلن أو اتفطرن فأبى أن يفطر حتى قتل كان كما كذا في المبسوط * وعن ابن شجاع رحمه الله تعالى انه قال لو قال أهل الحرب لنبي من الانبياء أخذوه ان قلت لست بنبي تركاك وان قلت أنا نبي قتلنا لا يسعه سوى أن يقول أنا نبي الله ورسوله وان قالوا الغيبي ان قلت ليس هذا بنبي تركانيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له أن يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن محرما قيل له لا تقتلن أو لا تقتلن هذا

يفنى الماء والا فلا حاجة الى الاذن اذ لم يضرب بحريم البئر أو النهر * استأجر نهر ايا بسا أو أرضا أو سطحا مدة معلومة ولم يقل شيأ صريح له أن يجري فيه الماء * وفي أدب القاضي أكرهه ليلقي فيه الزبل المستأجر أو حائطه ليضع عليها المستأجر الجذوع فسدت الاجارة * استأجر كتابا ليقرأ فيها لا يجوز * استأجر حجر ميزان ليزن به من اليوم الى الليل قال السرخسي يجب الاجر وقال الخفاف ان كان له قيمة يستأجر عادة يجب والا وحمل البعض كلام شمس الاثمة عليه وقيل يجب على كل حال * وفي المنتقى استأجر حنطة ليعبر بها ميكال لم يجوز * ولو استأجر قوسا يرمى به شهرا أو سفيافا قلده شهر اصح * رياس السوق أو أكثر أهله استأجر واحارسا وكره الباقر بن جحوز يؤخذ الاجر من الكل * عين ماء لقربة استأجر بعض أهلها رجلا لينظف مجرى ماء العين ففعل وزاد ماؤها فالزيادة للكل لا للمستأجر ولو حفر عيناً آخر في حريم الاول فالماء الفاض على الشركة وان ليس في حريم الاول فالمستأجر وليس له اجراء هذا الماء في نهرهم الا برضاهم * من ضل له مال قال من دلى عليه فله كذا فله واحد لا يستحق

شيأ وان قال ذلك لو احدثه هو بالكلام فكذلك وان مشى معه حتى أرشده فله أجر المثل * قال في السير الكبير قال أمير الصد السريته من دلنا الى موضع كذا فانه كذا يصح ويتعين الاجر بالدلالة فيجب الاجر * قال لرجل بع متاعى هذا اولك درهم أو اشتر هذا الى ولت درهم

ففعله أجزأ المثل لا يجاوز به عن درهم وفي الدلال والسمسار أجزأ المثل وما لو أضعوا أن من كل عشرة كذا حرام عليهم * يجوز للفتى أخذ الأجرة على كتبه الجواب بقدره لأن اللازم عليه الجواب باللسان لا الكتابة (فان قلت) إذا كان الواجب (٤٩) عليه الجواب فقد حصل بالكتابة

ووقع عن الواجب كما في خصال الكفارة أي فسد يوجب دفع عن الواجب فلا يجوز أخذ الأجرة كما في سائر الواجبات (قلت) الواجب مقصور على الجواب والكتابة زائدة عليه بخلاف الخصال لأن الواجب غة واحد غير معين يتعين بالفعل ولا يتبين التعيين الوجود وهذا التعيين قبل الوجود حاصل فافترقا وما يحتال به المقرض المعرض عن مبرة الاقراض المفضل على الصدقة لا خذ حطام يسير وسخ ذنباوى من استجار المقرض على حفظ عين متقوم قيمته أريد من الأجرة كالسكين والمشط والمعلقة كل شهر تكذا يختلف فيه

الأئمة المتأخرون فقبل يجوز بلا كراهة منهم الامام محمد ابن سلمة والامام صاحب الكامل مولانا حسام الدين العلل ابادى وجلال الدين أبو الفتح محمد بن علي صاحب الهداية قد فرغ على الجواز وأجله الأئمة وجماعة على أنه يجوز مع الكراهة لا لوقولنا بعدم الجواز يقع الناس في الربا المحض والكرهية باعتبار أن البعض على ما نذر ان شاء الله تعالى لم يجوزوه فيكون مجتهدا فيه فيلزم شبهة الربا بناء على دليل غير المجوز وأفتى الامام أبو القاسم

الصيّد فأي أن يفعل حتى قتل كان مأجورا ان شاء الله تعالى فان قتل الصيّد فلا شيء عليه في القياس ولا على الذي أمره وفي الاستحسان على القاتل الكفارة أما لا شيء عليه وان كانا محرّمين جميعا فعلى كل واحد منهما كفارة ولو لو عدمه بالحسب وهما محرّمان في القياس تجب الكفارة على القاتل دون الآخر لأن قتل الصيّد فعل ولا أثر لأكراه بالحسب في الأفعال وفي الاستحسان على كل واحد منهما الجزاء ولو كانا حلالين في الحرم وقد توعده بقتل كانت الكفارة على المكره وان توعده بالحسب كانت الكفارة على القاتل خاصة بمنزلة ضمان المال وبغزلة الكفارة في قتل الأذى خطأ كذا في الميسوط * رجل أكرم على أن يجامع امرأته في رمضان أو يأكل أو يشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء كذا في فتاوى قاضيان * ولو أكرهه بالقتل على أن يرى لم يسعه أن يفعل فان فعل وكان محرّما فسد حرامه وعليه الكفارة دون الذي أكرهه ولو أكرهه امرأته محرمة بالقتل على الزنا وسعها أن تمكن من نفسها ويفسد حرامها وتجب عليها الكفارة دون المكره وان لم تفعل حتى تقتل فهي في سعة من ذلك وفي كل موضع من هذه المواضع أوجبنا الكفارة على المكره لا يرجع به على المكره ولو يرجع به عليه يقضى به عليه ولا يجوز أن يرجع عليه بأكثر مما التزمه هكذا في الميسوط * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى إذا هدّد السلطان وصى بقتل أو اتلاف عضو منه أيدفع ماله إليه ففعل لم يضمن ولو هدّده بحبس أو قيد ضمن ولو هدّده بأخذ مال نفسه ان لم يسلم إليه مال اليتيم ان علم أنه يأخذ به ماله ويترك البعض وفي ذلك ما يكفيه لا يسعه التسليم فان فعل ذلك ضمن مثله وان خشي أن يأخذ بجميع ماله فهو معذور فلا ضمان عليه ان دفع إليه المال وان أخذ السلطان مال اليتيم بنفسه فلا ضمان على الوصي في الوجه كلها كذا في الينابيع * ولو قيل لرجل دناء على مالك أو لنقتلنك فلم يفعل حتى قتل لم يكن آثما وان دلهم حتى أخذوه ضمنوا له كذا في الميسوط * والله أعلم

الباب الثالث في مسائل عقود التجبئة

إذا قال رجل اني أريد أن أبيعك عبدى هذا تجبئة لأمراً أخافه وحضر هذه المفاة تشهد ونقال له المشتري نعم ثم خر جالى السوق وتبايعا وشهدوا على ذلك فاذا تصاد قابعد البيع أنهم ما بينا البيع على تلك المواضعة فالبيع فاسد بخلاف واذا تصاد قابعد البيع أنهم ما قد كانوا عرضا عن تلك المواضعة قبل هذا البيع ففي هذا الوجه البيع جائز بخلاف واذا تصاد قابعد على المواضعة على التجبئة قبل البيع إلا أن أحدهما ادعى البناء على تلك المواضعة وادعى الآخر الاعراض عن تلك المواضعة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز والقول قول من يدعى الاعراض عن تلك المواضعة لأنه يدعى جواز العقد وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى البيع فاسد والقول قول من يدعى البناء على تلك المواضعة لأنه يدعى ما عرف بانفاقهما وعلى هذا الاختلاف اذا اتفقا على المواضعة ثم قال لا يخطر ببالنا شيء وقت البيع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز وعلى قولهما البيع فاسد ولو ادعى أحدهما المواضعة على التجبئة وأنكر الآخر المواضعة فالقول قول المنكر للمواضعة فان أقام المدعى للمواضعة البينة على المواضعة وقال بينا البيع على تلك المواضعة ان صدقه الآخر في البناء فالبيع فاسد وان قال الآخر عرضا عن تلك المواضعة فالمسئلة على الخلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز وعلى قولهما البيع فاسد وان اتفقا على أن البيع بينهما كان تجبئة ثم أحياه أحداهما لم يجز ما لم يجيزاه جميعا وان اتفقا على أن البيع كان بينهما تجبئة وقبض المشتري العبد من البائع على ذلك وأعتقه كان عتقه باطلا وقد ثبت للبائع الخيار في المسئلةين جميعا ولو قاضى على أن يخبر أنهما تابعا هذا العبد أمس بألف درهم ولم يكن بينهما بيع ثم أقرا بذلك فليس ههنا بيعا وان ادعى أحدهما أن هذا الاقرار هزل وتجبئة وادعى الآخر أنه جسد فالتقول قول المدعى الجسد لأنه يدعى الجواز وعلى الآخر البينة وان

(٧ - فتاوى خامس) الصفاران هذه الاشياء ان كانا لا يستأجر عادة بمثل هذا أو لقيمة لها مقدار ما يستأجر للحفاظ لا يجوز ولو زاد على مقدار الأجرة قيمته يجوز ان لم يكن مشروطا في العقد وقال القاضي بديع الدين والامام نجم الأئمة البخارى لا تجوز هذه الاجارة أصلا ولا يجب

الاجرة لان المشروط عرفا كالمشروط شرعا ولو شرط نفاست فكذا دلالة والدليل على هذا ما ذكر صاحب الهداية فيمن غصب عينا واستأجر المقرض لحفظه شهرا يصح ويلزم الاجرة (٥٠) فاعترض عليه أن المقرض غاصب الغاصب والحفظ مستحق عليه والاجارة على العمل المستحق عليه لا يجوز كما اذا استأجر

المشتري البائع لحفظ المبيع قبل التسليم أو استأجر الرهن المرتهن لحفظ المودع فاندفع ما اذا استأجر المودع أو المستعير لحفظ العين لانه متبرع فيه وأوجب عنه باننا نقف أن الغاصب اذا اجر الدابة الموصوبة من اخر يجب على المستأجر الاجر مع ما ذكر لان الاجر يجب بمقابلته الانتفاع وقد وجد الانتفاع فيجب الاجر كذلك الاجر هنا يجب بمقابلته منفعة القرض معني وان كان بازا الحفظ عقدا ولفظا ألا يرى أنهم لا يقدمون على هذا الاستئجار بلا سبق قرض والمعهود كالمشروط وخاصة فيما هو عقد نظري يراعى فيه نظر الجانيين ألا يرى أنه لا نزاع لمن صحح بدل الاجارة في وجوب الاجر المشروط هنا ان لم يكن عالما بكونه مغصوبا وقت الاجارة (فان قلت) في المسئلة اشكال وهو أن الاجر مع الضمان لا يجتمعان (قلت) نعم لو احدث فكلما مه في التعديل ينادى بما ذكرت أنه كالمشروط في القرض ويدل على صحة هذا التعديل مسثلتان المتفق والمختلف أما الاول وهو أن المستقرض اذا وفي بعض رأس المال يسقط عنه نصف أجر العين المستأجر للحفظ

قالا أجزنا هذا البيع الذي أخبرنا به لا يجوز هذا اذا كانت التلجئة في ذات البيع وان كانت التلجئة في البديل بأن نواضع في السر أن الثمن ألف الا أنهم ما يتبايعان بألفي درهم في العلانية ليكون أحد الاثنين سمعة فان تصاد قاعلي الاعراض عن تلك المواضعة فالبيع جائز بألفي درهم وان تصاد قاعلي أنهم ما يتبايعا على تلك المواضعة فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى البيع جائز بألف درهم وهو واحد الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي رواية أخرى عنه أن البيع فاسد كذا ذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه وان تصاد قاعلي أنه لم تحضر همانية وقت المعاقدة فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى البيع بألف درهم قال شمس الأئمة السرخسي وهو واحد الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي إحدى الروايتين عنه البيع بألفي درهم وهو الرواية المذكورة في كتاب الاقرار وقال هذه الرواية أصح ولم يذكر شيخ الاسلام هذا التفصيل في شرحه ولو اوضحنا في السر أن يكون الثمن مائة دينار وتعاقد في العلانية بعشرة آلاف درهم انعقد بعشرة آلاف درهم وهذا استحسان والقياس أن لا يجوز وان عقدا في السر البيع بثمن ثم عقدا في العلانية مرة أخرى فان عقدا في العلانية بجنس ما عقدا به في السر الا أنه أكثر ما عقدا به في السر بأن يتبايعا في السر بألف درهم ثم يتبايعا في العلانية بألفي درهم ان ما يعقدان في العلانية هزل وسمعة فالعقد عقدا السر وان لم يشهدا أن العلانية هزل وسمعة فالعقد عقدا العلانية وكذلك ان عقدا في العلانية بجنس آخر فالجواب على التفصيل الذي قلنا ان أشهدا أن ما يعقدان في العلانية هزل وسمعة فالعقد عقدا السر وان لم يشهدا على ذلك فالعقد عقدا العلانية ولو قالوا في السر زيدا أن يظهر بيعا علانية وهو بيع تلجئة وباطل واجتماع على ذلك ثمان أحدهما قال علانية وصاحبه حاضرنا قد كنا قلنا كذا وكذا في السر وقد بدى أن أجعله بيعا صحيحا وصاحبه يسمع ذلك فلم يقل شيئا حتى يتبايعا فالبيع جائز ولو لم يسمع صاحبه ذلك وتعاقدوا فالبيع فاسد وان قبضه المشتري فاعتقه فان قال ذلك القول البائع فعتقه جائز وعليه الثمن وان قال ذلك المشتري فعتقه باطل كذا في المحيط ولأن رجلا قال لامرأة أتزوجك تزويجا هزلا فقلت المرأة نعم ووافقهما على ذلك الولي ثم تزوجها كان النكاح جائزا في القضاء وفيما بينهما وبينه ولأن رجلا قال لامرأة وليها وقال لوليها دونها اني أريد أن أتزوج فلانة على ألف درهم ونسمع باليقين والمهر ألف فقال الولي نعم أفعلف تزوجها على ألفين علانية كان النكاح جائزا والصداق ألف درهم اذا تصاد قاعلي ما قال في السر أو قامت به البيعة ولو قال المهر مائة دينار ولكن نسمع بعشرة آلاف درهم وأشهدا عليه ثم تزوجها في الظاهر على عشرة آلاف درهم كان النكاح جائزا بغير مثلها وكذلك لو قالوا في السر على أن يكون النكاح على مائة دينار وتزوجهما في العلانية ولم يسم لهما مهر افلهما مهر المثل وان قالوا عند العقد عقدنا على ما تراضينا به من المهر فالنكاح جائز على مائة دينار كذا في المبسوط فان عقدا في السر النكاح بألف ثم تناكح في العلانية بألفي درهم ان أشهدا أن ما يظهران في العلانية سمعة وهزل فالمهر السر وان لم يشهدا أن ما يظهران في العلانية سمعة فالمهر السر العلانية وكذلك الجواب فيما اذا عقدا في العلانية بجنس آخر وان ادعى أحدهما العلانية وأقام عليها البيعة وادعى الآخر السر وأقام عليه البيعة أخذ البيعة العلانية الا أن يشهدا الشهود أنهم قالوا في السر اننا شهدنا بذلك في العلانية سمعة فخذ البيعة السر وأبطل بيعة العلانية واذا طلق امرأته على مال على وجه الهزل أو أعتق عبده على مال على وجه الهزل وقبلت المرأة أو العبد أو كانا نواضع في السر أن ما يظهران هزل فالطلاق واقع والمال واجب كذا ذكره محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ولم يذكر في الكتاب أن الهزل كان في جانب الزوج والمولى أو في جانب المرأة والعبد أو في الجانبين فان كان الهزل في جانب الزوج والمولى لاشك أن المال يجب على المرأة وعلى العبد متى قبل ذلك وان كان في جانب المرأة والعبد أو في الجانبين يجب أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

ويجعل اعطاء المستأجر المستقرض بعض القرض كفسخ الاجارة وقبول الاجرة المستقرض كقبول ذلك الفسخ كما في بيع الوفاء اذا رد البائع وفاء الى المشتري وفاء نصف الثمن فنصف التزل والربع يسلم للبائع والباقي للمشتري فلو اختلفا بمنفعة القرض حاصلة

مقررة لما وزع وأما المختلف فهو أنه إذا استقرض مثلاً ألفاً واستأجر لحفظ العين كل شهر عشرة فاقترضه خمسمائة أجاب صاحب الهداية أنه إذا وجد الحفظ يجب العشرة قيساً على ما إذا باع كرمه وفاء بالف وسلم الكرم أولاً ولم يقبض (٥١) الثمن حتى أدركت الغلة فالغلة للمستري

بخلاف ما إذا قضى بعض مال الوفاء أو بعض القرض حيث يسلم بعض الغلة في الوفاء للبائع ويسقط بعض الاجر في بدل الاجارة فلما قلنا واختار بعض المتأخرين أنه لا يجب كل الاجرة أيضاً لأنه في الحقيقة والقرض بمقابلته كل القرض حتى إذا خلا عن المقارضة لا يقدم أحد على هذه الاجارة ولما لم يصل اليه كل المال ولم يحصل له فات بعض العقود عليه أو لم يدخل بعض العقود عليه في قبض المستأجر فلا يجب كل الاجر وبكل ما ذكرنا يعترف المجوز فعلم أنه كالمشروط ولو مشروطاً يفسد فكذا إذا كان مقصوداً ولأن جواز الاجارة على منافاة الدليل باعتبار الحاجة ولا حاجة اليها ألا يرى أنه لم يصح استئجار أرض بارض أو دار بدار لا يمكن الا كتمه بفتح ملكه وان أمكن تصور حصول نوع فيه لا يحصل بملكه والمستقرض قطعاً غير محتاج الى حفظ السكن أو الملعقة لأنواعاً ولا جنساً بخلاف بيع العينة فإن العين متقوم والبيع ليس على منافاة الدليل فإنه تجارة عن تراض وكذا بيع الوفاء مع أن الوفاء موضوع للربح وعلل الامام البخاري الذي

لا يجب المال ما لم يوجد من المرأة والعبد الاجازة وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجب المال ولا يصح اشتراط الهزل هكذا قال الفقيه أبو جعفر كذا في المحيط * ولو طلقها أو أعتقه أو صالح عن دم العمد على مال في السر ثم طلقها أو أعتقه أو صالح في العلانية مرة أخرى ان كان الثاني بجنس الاول لأنه أكثر ان أشهدا أن ما يسميان في العلانية سمعة ورياء فالبدل المسمى في السر وان لم يشهدا على ذلك فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البدل ما سمي في السر وأما على قوله ما فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا البدل ما سمي في العلانية ويجعل أحد الالفين زيادة في بدل العدة الاول وقال بعضهم البدل ما سمي في السر وحاصل الخلاف راجع الى أن الزيادة في بدل الطلاق والعتاق والصلح عن دم العمد هل تصح على قول بعض المشايخ لا تصح وهو الاصح وان كان الثاني بجنس آخر فكذلك الجواب ان أشهدا أن ما يسميان في العلانية سمعة فالمهر المهر السر كذا في التتارخانية * وإذا تواضع الرجل والمرأة أن المهر دنانير وتزوجهما في العلانية على أن لا مهر لها كان مهرها الدنانير التي تواضع اعلمها في السر وان تزوجهما في العلانية على أن تكون الدنانير مهرها أو تزوجهما في العلانية وسكت عن المهر انعقد النكاح بمهر المثل في الوجهين جميعاً كذا في المحيط * وإذا قال لامرأته أطلقك على ألف درهم ولكنا سمع بمائة دينار وطلقةا بمائة دينار فانه يقع الطلاق بمائة دينار وان تواضعا أن ما يسميان الدنانير سمعة وهزل كذا في التتارخانية

الباب الرابع في المنقرضات

ولو أكره بوعيد تلف أو حبس أو قيد على أن يقر فأنقز لا يصح اقراره فان أكره بحبس يوم أو قيد يوم أو ضرب سوط على الاقرار بألف فأقر جاز فان وقع في قبضه ان هذا القدر من الحبس والقيد بغيره كان الاقرار باطلا قال مشايخنا رحمهم الله تعالى هذا اذا كان الرجل من أوساط الناس فان كان من أشرفهم حيث يستكشف من ضرب سوط في الملاء أو قيد أو حبس يوم أو تعريضك أذنه في مجلس السلطان فانه يكون مكرها كذا في المحيط السرخسي * ولو أكره على أن يقر بألف درهم فأقر بمائة دينار قيمتها ألف درهم نفذ الاقرار ولو أكره على أن يقر لفلان بألف فأقر بخمسمائة لا يصح استحساناً ولا يلزمه المال ولو أقر بألف درهم وأبألف وخمسمائة لم يمتعه الزيادة على ما كان مكرهاً ولا يلزمه قدر ما كان مكرهاً فيه هكذا في فتاوى قاضيان * وان أقر له بنصف غير ما أكرهوه عليه من المكبل والموزون فهو طائع فيما أقر به ولو أكرهوه على أن يقر له بألف فأقر له وانسلان الغائب بألف فالأقرار كله باطل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى سواء أقر الغائب بالشركة أو أنه مكرهاً وقال محمد رحمه الله تعالى ان صدقة الغائب فيما أقر به بطل الاقرار كله وان قال لي عليه نصف هذا المال ولا شركة بيني وبين هذا الذي أكرهوه على الاقرار له جاز الاقرار للغائب بنصف المال كذا في المبسوط * قال وإذا أكره الرجل بوعيد تلف أو غير تلف على أن يقر بعتق ماض أو طلاق أو نكاح وهو يقول لم أفعله فأقر به مكرهاً فالأقرار باطل والعبد عبده كما كان والمرأة زوجه كما كانت والا كراهه بالحبس أو القتل في هذا سواء وكذلك الاقرار بالرجعة والتي بالايلاء والعقود عن دم العمد فانه لا يصح مع الاكراه وكذلك الاقرار في عبده أنه ابنه أو في جاريته أنها أم ولده كذا في المبسوط في باب الاكراه على الاقرار * وفي التجربة اذا أكره بضرب أو حبس حتى يقر على نفسه بمحدد أو قصاص فذلك باطل فان خلى سبيله ثم أخذ بعد ذلك فأقر به اقراراً مستقبلاً أخذه وان لم يتخله ولكن قال لا أخذنا بقرارك فان شئت فأقر وان شئت فلا وهو في يده على حاله لم يجز الاقرار وان خلى سبيله ولم يتوارع بصر المكره بعت من أخذه وردته فأقر به أول مرتين غيراً كراهه فليس هذا بشيء كذا في التتارخانية * ولو أكره على أن يقر على نفسه بقصاص أو وحد فأقر لم يلزمه شيء فان أقيم عليه بأقراره وهو معروف بما أقر به إلا أنه لا يثبت عليه لم

ختم به الفقه بأن صحة الاجارة بالتعارف العام حتى صح استئجار المرأة ليرى وجوه الناس لا الخابية بالماء وان اشتركا في تحصيل المقصود للافتراق بالتعارف وعدمه قيل له تعارفه أهل بخارا قال الحكم العام لا يثبت بالعرف الخاص في المذهب وقيل يثبت وعلى هذا أيضاً

الثبوت فيما اذا كان فاشيا لا اذا اعاره جماعة خاصة كغواص يخادروا لان الاجارة بيع العدوم والنص يقتضي بطلانه فخص هذا النص
لا يجوز ان يكون مثل هذا العرف الا يرى (٥٢) انه لما كان كون البرمكيلا منصو صاعليه لم يصير عرف البلاد موزونا في المذهب فكيف

يصنع الافراد والذى شاهدنا
من أستاذنا واستاذ العلامة
عدم الافتاء بصحته * تقريرات
على قول المجوز * ذكر العمدى
أن هذه الاجارة تنسخ بقضاء
القرض بلافسخهما وقد
ذكرناه وذ كر صاحب المنية
أنه لا تنسخ الا بفسخهما
وان قضى القرض وأتمه بخارا
كانوا يفتون بانفساخ الاجارة
باداء المال منه — ثم تاج
الاسلام حافص صدر الاسلام
وكذا أئمة مرقند والمذكور
في المتن جواب أئمة خوارجهم
ولو جعل المقرض العين
المستأجر في قبالة القرض
وحفظها معا يجب الاجر
لان الصلح ملك المستقرض
فانه يسترده بعد أداء القرض
لانه هو الذى يعطى عن الرق
وأجر الكاتب وفي الفتاوى
أنه لو حفظ العين مع القبالة
لاجر له لانه يحفظ القبالة
لنفسه لا لغيره والعين هنا تبع
له وقد رأيت فتوى أجاب فيه
الاستاذ في هذه المسئلة بهذه
الرواية دفع العين المستأجر
لحفظه الى من في عليه ليحفظه
يجب الاجر لان الاجر اذا لم
يشترط عليه أن يعمل بنفسه
له أن يستعمل غيره والعين
وان كانت أمانة عنده والمودع
لا يلى الايداع لكنه أمانة ضمنا
والضمنى يخالف القصدى
وكذا اذا عقد الاجارة وترك
المقرض العين عند الكاتب
ليكتب أو ما فيه فكث عند

يقتص من المكره استحسانا وضمن جميع ذلك في ماله وان لم يكن معروفا بذلك اقتص من المكره فيما فيه
قصاص وضمن ما لا قصاص فيه هكذا في محيط السرخسى * ولو أكره ليقرب نصب أو تلاف وديعة
فاقر لا يصح اقراره كذا في فتاوى قاضخان * ولو كان أكرهه على الاقرار باسلام ماض منه فالقرار باطل
وكذلك لو أكرهه بوعيد تلف أو غير تلف على أن يقر بأنه لا قودله قبل هذا الرجل ولا يئنه له عليه به فالقرار
باطل فان ادعاه بعد ذلك وأقام البيئنه عليه به حكمه بالقودلان ماض منه بالعفو قد بطل فكان وجوده
كعدمه وكذلك لو أكرهه على أن يقر بأنه لم يتزوج هذه المرأة وأنه لا يئنه له عليها بذلك أو على أن هذا ليس بعد
وانه حر الاصل فاقراره بذلك باطل لان الاكره دليل على أنه كاذب فيما أقر به فلا يمنع ذلك قبول بيئنه على
ما يدعى من النكاح والرق بعد ذلك كذا في المبسوط * ولو أكرهه على أن يخرج الكفيل بالنفس أو بالمال
من الكفالة لا يصح ذلك فلما أكرهه الشفيع على أن يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا بطل شفعته كذا
في فتاوى قاضخان * ولو أكرهه على تسليم الشفعة بعد ما طلبها كان تسليمه باطلا ولو كان الشفيع حين
علم بها أراد أن يتكلم بطلبها فأكرهه على أن لا ينطق بالطلب يوما أو أكثر كان على شفيعته اذا خلى عنه فان
طلب عند ذلك والابطل شفعته كذا في الظهيرية * واذا ادعت امرأة على زوجها فادعى زوجها الرجل
وقامت عليه البيئنه بذلك وكفى السر والعلاية وأمر القاضى الزوج أن يلاعنها فأبى أن يفعله وقال
لم أفدنها وقد شهدوا على بالزور فان القاضى يجبره على اللعان ويحبسه حتى يلاعن فان حبسه حتى لا عن
أو هتده بالحبس حتى لا عن وقال أشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا قاله أربع مرات ثم قال
اعنه الله على ان كنت من الكاذبين فيما رميته به من الزنا والتعنت المرأة ايضا وقرق القاضى بينهما ما ثم ظهر
أن الشهود عبيد أو محذودون في قذف أو بطلت شهادتهم بوجه من الوجوه فان القاضى يبطل اللعان الذى
كان بينهما ويبطل القرقة ويردها اليه ولو كان القاضى لم يحبس حتى يلاعن ولم يهدده بحبس ولكنه قال
قد شهدوا عليك بالقذف وقضيت عليك باللعان فالتعن ولم يرده على هذا فالتعن الرجل كما وصفت لك
والتعن المرأة ففرق القاضى بينهما ما ثم ظهر أن الشهود كانوا عبيدا فابطل شهادتهم فانه يعضى اللعان بين
الزوج والمرأة ويعضى القرقة ويجعلها بينهما من زوجها كذا في المبسوط * وفي الخزانة ولو أكرهه القاتل على
قبول الصلح عن دم العمد على مال فقبل لم يلزمه المال ويبطل القصاص كذا في التتارخانية * واذا أكرهه على
العفو عن القصاص ففعل بالعفو جائز ولا يضمن المكره لولى القصاص شيئا واذا أكرهه على ابراء مدينه
فأبرأه فالابراء باطل كذا في المحيط * وان أكرهه لولى المرأة على التزوج بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكره
فرضيت المرأة ولم يرض لولى فلولى طلب الفراق عند أى حيف فترجعه الله تعالى وقال ليس له ذلك كذا
في الكافى * اذ أكرهه الرجل امرأته بضرب متاف لتصلح عن الصداق أو تبرئه كان اكرها لا يصح
صلحها ولا ابرائها في قول أبى يوسف ومحمد رجما الله تعالى وان أكرهه الزوج امرأته وهتدها بالطلاق
أو بالتزوج عليها أو بالتسرى لا يكون اكرها ولو أكرهت المرأة على ارضاع صغير أو أكرهه الرجل على أن يرضع
من لبن امرأته صغيرا ففعل ثبت أحكام الرضاع ولو أكرهه الرجل على أن يحلف أن لا يدخل دار فلان
حلف تنعقد اليمين حتى لو دخل كان حائنا وكذا لو أكرهه على مباشرة شرط الحنث بأن كان حلف أو لا أن
لا يدخل دار فلان أو لا يكلم فلانا ونحو ذلك ثم أكرهه على الدخول والكلام ففعل كان حائنا واذا تزوج
الرجل امرأة ولم يدخل بها فأكرهه على الدخول بها ثبت أحكام الدخول من تأ كذا المهر وجوب العدة
وحرمه نكاح بنتها وغير ذلك كذا في فتاوى قاضخان * قال أبو بكر لو كان في يد رجل مال لرجل فقال له
السلطان ان لم تعطنى المال حبستك شهرا أو ضربت بك سوطا أو طوق بك في البلاد لا يجوز له أن يدفع المال
اليه وان فعل ذلك ضمن وان قال أقطع يدك أو أضربك خمسين سوطا فدفعت فلا ضمان عليه كذا

الكاتب يجب الاجر لقلنا انه لا يجب عليه الحفظ بنفسه * استقرضان رجل واستأجره على حفظ عين ثم مات أحد المستأجرين في
بطلت في حصته وبقيت في قسط الحى كما اذا استأجر ادا ومات أحدهما واستأجر واحد من رجلين ومات أحدهما لمؤاخرين وكذا الومات أحد

المكاريين أو المكثريين والمدار المشتركة بينهما إذا استأجره منهما ثم دفع المستأجر مفتاحه إلى أحدهما انفسخ في نصيبه خاصة لأن دفع المفتاح دليل النسخ والعلة في كل هذا أن الشيوخ على الطائري غير مانع وقد ذكرناه ولو (٥٣) أمرانسان أن يقرض ماله ويعد الاجارة

المرسومة فدفع الوكيل المال وعقدها على أن يحفظ ومات الوكيل لا تنسخ الاجارة لان الم تعقده فصار كوث المتولى أو الوصى ولو وكله بان يستقرض ويعد الاجارة المرسومة على أن يخرج الموكل عن عهده كل ما رزم عليه ففعل فالاجارة والاستقراض على الوكيل لان التوكيل بالاستقراض باطل وقوله أن أخرج عن عهده كل ما يجب على وعد وأنه غير لازم وإذا استأجره لحفظ العين كل شهر على قراطيس معلومة معدودة وذ كرا وصافه كلها يصح إذا استقرض الوصى أو المتولى لأجل الصغير أو الوقف وعقد الاجارة المرسومة هل يتعدى التزامها إلى مال الوقف والصغير قال بعضهم ان لم يجد ابداً منه يتعدى إلى الوقف ومال الصغير كما اذا أنفق بعض مال الوقف أو الصغير على الطالم لتخليص ماله جاء المال إلى المقرض لسؤديه ويفسخ الاجارة المعهودة فتسوارى المقرض أو كفل بنفسه على أنه ان لم يوافه غدا فعليه الالف فهاه به فتسوارى المكفول له أو حلف بطلاق امرأته ان لم يؤده اليوم الالف فهاه بالمال فتسوارى الدائن ان علم القاضي تعنته وقصده الاضرار نصب وكيله لم له المال وينسخ الاجارة ولا يكون كفيلا

في النبايع * ولو أكرهه على أكل الطعام أو لبس الثوب ففعل حتى تحترق الثوب لا يضمن المكره كذا في التهذيب * ولو اعتقت أمة لها زوج حر لم يدخل بها فأكرهت بوعيد تلف أو حبس على أنها اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن زوجها ولا ضمان على المكره في ذلك كذا في الظهيرية * ولو أن رجلاً استأجر امرأته أياً في عامها يريد به الفساد على أياً ولم يدخل بها أبوه كان لها على الزوج نصف المهر ويرجع بذلك على ابنه وان كان الأب قد دخل بها لم يرجع على الابن بشئ وقوله يريد به الفساد أن يكون قصده افساد النكاح فأما الزنا لا يكون افساداً كذا في المبسوط * ولو أكره الرجل على أن يهب عبده من فلان فهو هب وسلم وغاب الموهوب له بحيث لا يقدر عليه كان للواهب أن يرجع على المكره بقيمة العبد وكذلك في الصدقة وكذا الرجل اذا أكرهه على بيع عبده وتسليمه إلى المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان للمكره أن يرجع على المكره بقيمة عبده كذا في فتاوى قاضيهان * ولو أكره بقر لفلان بمال فأنفق وأخذ منه المال فغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه أو مات مفلساً كان للمكره أن يرجع بذلك على المكره كذا في التتارخانية * اذا أكره الرجل أن يدير عبده ففعل صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال واذا مات المولى يعتق المدبر وترجع ورثة المولى بنتلى قيمته مدبراً على الأمر أيضاً ولو أكرهه على أن يودع ماله عند فلان أو أكرهه المودع على الاخذ من الايداع ويكون أمانة عند الاخذ وان أكره القابض على القبض ليدفعها إلى الأمر المكره فقبضها فضاغت في يد القابض فان قال القابض قبضتها حتى أديتها إلى الأمر المكره كما مر في به فهو داخل في الضمان وان قال قبضتها حتى أردتها إلى مالكها كانت أمانة عنده ولا ضمان عليه ويكون القول قوله وكذا القول في الهبة اذا أكره الواهب على الهبة وأكره الموهوب له على القبض فتلف المال عند الموهوب له كان القول قول الموهوب له كذا في فتاوى قاضيهان * ولو أكره عبد لرجل على أن يقبل تدبير مولا على مال بعوض ففعل فالعبد مدبر لذلك الرجل ويغرم قيمته لصاحبه كذا في التتارخانية * ولو كان المكره صبياً ومعه ماله فكيف كان الاكره حكم البالغ العاقل ولو كان المكره غلاماً أو متهوئاً تسلط كان القاتل هو المكره لا المباشر للقتل فتكون الدية على عاقلة المكره في ثلاث سنين ولو أكرهه على قبول الهبة بعوض ففعل لا يرجع وكذا اذا أكرهه على قبول الهبة بعوض تعد له فهو هب وقبض العوض لا يرجع على المكره هكذا في فتاوى قاضيهان * ولو أكرهه على قتل مورثه بوعيد قتل فقتل لا يحرم القاتل عن الميراث وله أن يقتل المكره قصاصاً لمورثه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في التتارخانية * ولو أكرهه بالحبس على أن يهب ماله لهذا ويُدفعه إليه أو أكرهه الآخر بالحبس على قبوله وقبضه فهلك فالضمان على القابض ولو أكره القابض بوعيد تلف على ذلك لم يضمن القابض ولا المكره شيئاً ولو أكره الواهب تلف أو أكره الموهوب له بحبس كان لصاحب المال ان يضمن ان شاء المكره وان شاء القابض فان ضمن المكره يرجع به على القابض كذا في المبسوط * ولو تزوج المرأة ودخل بها ثم أكرهه على طلاقها فطلق وتطلق وكان المهر على الزوج ولا يرجع فان كان النكاح بائناً من مهر مثله لا تلزمه الزيادة كذا في فتاوى قاضيهان * ولو قال عبده حر ان دخل هذه الدار فأكرهه بوعيد تلف حتى دخل فانه يعتق بخلاف ما اذا حل فادخل الا أن يكون قال ان صرت في هذه الدار فعبدى هذا حر فحمله المكره حتى أدخله الدار وهو لا يملك من نفسه شيئاً فانه يعتق لو حوذاً للشرط ولا ضمان على المكره في الوجهين كذا في المبسوط * والمرأة اذا أكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا ترجع على المكره وكذا الرجل اذا أكرهه على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع كذا في فتاوى قاضيهان * ولو أكرهه على أن قال ان قرىبتا فهي طالق ثلاثاً ولم يدخل بها ففعلت لم يفسخ المهر وان كان المهر على المكره بشئ وان لم يقر بها حتى بانت بمضى أربعة أشهر فعليه نصف الصداق ولم يرجع به على الذي أكرهه كذا في المبسوط *

بالمال ولا تطلق امرأته فان لم يعلم قصده لا ينصب ولو نصب وكيله مع هذا وسله إليه ثبت الاحكام المذكورة وينفذ القضاء لكونه مجتهداً فيه ادعى أنه استأجره لحفظ عين سمائه كل شهر يكذا وذكر الاجارة وتاريخ الاجارة ووصف العين وأنه حفظه ولم يجره ولا يحضر العين يصح لانه

دعوى الدين في الحقيقة * هلك العين المستأجر على - فظنه ثم قال الاجبر هلك بعد عام ولى أجره وقال المستأجر هلك بعد شهر وقال القول المستأجر لانه ينكر لزوم الاجر وكذا لو قال (٥٤) المستقرض حين جاء المقرض بعدمضى المدة بالعين هذا العين ليس ذلك المستأجر لحفظه بل غيره

ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فأكر على أن يتزوج امرأة بمهر مثلها جازا النكاح وتطلق وعليه نصف المهر ولا يرجع بذلك على المكر كذا في فتاوى قاضيخان * وان غلب قوم من الخوارج المتأولين على أرض وجرى فيها حكمهم ثم أكرهوا رجلا على شئ أو أكره قوم من المشركين رجلا على شئ فهذا في حق المكره فيما يسعه الاقدام عليه أولا يسعه بمنزلة أكره الاصوص فأما ما يضمن فيه الاصوص أو يلزمهم به القود في جميع ما ذكرناه لا يجب شئ من ذلك على أهل الحرب ولا على الخوارج المتأولين كالأبناشروا الانلاف بأيديهم كذا في المبسوط * والله أعلم

كتاب الجز * وفيه ثلاثة أبواب

الباب الاول في تفسيره وبيان أسبابه وتفصيل مسائل الجز المتفق عليها

أما تفسيره شرعا فهو المنع من التصرف قول الشخص مخصوص وهو المستحق للجزر باي سبب كان قال القدوري الاسباب الموجبة للجزر الصغير والجنون والرق وهذا بالاجماع هكذا في العيني شرح الهداية * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجز القاضى على الحر العاقل البالغ الا من يعتدى ضرره الى العامة وهم ثلاثة الطبيب الجاهل الذي يسقى الناس ما يضرهم ويهلكهم وعنده انه شفاء ودواء والثاني المفتى المباحن وهو الذي يعلم الناس الخيل أو يفتى عن جهل والثالث المكاري للفلس وعند صاحبيه يجوز الجز عما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وبثلاثة أسباب أخرى الدين والسفه والغفلة هكذا في فتاوى قاضيخان * والمكاري للفلس أن يتقبل الكراء ويؤجر الابل وليس له ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشتري به الدواب فالناس يعتمدون عليه ويدفعون الكراء اليه ويصرف هو ما أخذ منهم في حاجته فإذا جاء أو ان الخروج يخفى هو نفسه فيذهب أموال المسلمين ويرعى بصير ذلك سببا لتقاعدهم عن الخروج الى الحج والغزو كذا في الذخيرة * فلا يصح تصرف الصبي الا باذن وليه ولا تصرف عبد الابان سده رعاية لحق سيده كيلا تتعطل منافع مملوكه ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لان رقبته ملك المولى لكنه اذا أذن في التصرف جاز لانه رضى بقوات حقه كذا في الكافي * ولا يجوز تصرف الجنون المغلوب أصلا ولو أجاز له الولي وان كان يجن تارة ويضيق أخرى فهو في حال فاقتنه كالعاقل والمعتوه كالصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه واختلاف في تفسيره اختلافا كثيرا وأحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل الجنون كذا في التبيين * وذكر في ما ذون شرح الطحاوي يجوز اذن الاب والجد وصيهما واذن القاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير ولا يجوز اذن الام للصغير وأخيه وعمه وخاله كذا في الفصول العمادية في الفصل السابع والعشرين * الصبي الذي لا يعقل البيع اذا باع أو اشترى فأجازه الولي لا يصح وان كان يعقل البيع والشراء يعني أنه يعقل أن البيع سالب للملك والشراء جاذب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش فإذا تصرف قالوا ان رأى المصلحة فيه أجازه وإذا أذن لمثل هذا الصبي بالتصرف نفذ تصرفه وسواء كان فيه غبن أو لم يكن ولو أذن القاضي للصبي بالتصرف والاب يأبى صح اذا تصرف الابن العاقل ثم أذن له الولي بالتصرف فأجاز ذلك التصرف نفذ كذا في السراجية * وهذه المعاني الثلاثة تعني الصغير والجنون والرق توجب الجز في الاقوال التي تتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء وأما الاقوال التي فيها نفع محض فالصبي فيها كالبالغ ولهذا يصح منه قبول الهبة والاسلام ولا يتوقف على اذن الولي وكذلك العبد والمعتوه وأما ما يتعمض منها ضررا كالطلاق والعنق فانه يوجب الاعدام من الاصل في حق الصغیر والجنون دون العبد ولا يوجب هذه المعاني الثلاثة الجز في الاقوال التي لا تتردد بين النفع والضرر كذا في الاقوال فان ورد انسان فكسره هو واجب عليه الضمان في الحال وكذلك العبد والجنون ان ألتفاشيا ز منهم الضمان

فالقول له في انكاره الاجر والقول للمقرض في أنه هو العين المستأجر لحفظه لانه هو القابض فيكون أعلم كما لو جعل امرأته يدها ان لم يصل اليها كسوتها أو دين لها عليه الى شهر ثم قالت بعد الشهر انه لم يصل والامر يدها وزعم الزوج الوصول فالقول له في عدم كون الامر يدها ولها في عدم وصول الدين والكسوة * ولو قال المستأجر دفعت اليك ما دفعت من الدين وقال الاجبر من الاجرة فالقول قول الدافع لانه أعلم بجهة الدفع ولو كان النزاع بعدموت المدون بين الورثة والطالب يحتاج الورثة الى اقامة البينة لانه لا علم لهم * غصب من آخر عينا أو استعاره واستأجر غيره لحفظه ثم ان المالك أيضا استأجر آخر لحفظه قال صاحب الهداية الثانية تنعقد ويتضمن فسخ الاجارة الاولى ويكون المالك مستردا غصبا كان أو عارية ورأيت عدة فتاوى لآفة خوارزم أن الربح اذا ساء رأس المال أوزاد لا تجب الاجرة بعده بان استقرض منه مائة دينار وعقد الاجارة المعهودة على حفظ عين كل شهر دينارين ونصف وأدى في كل شهر ثلثة أعوام وأربعة أشهر حتى صارت مائة لا يجب الاجر بعده فطالبت

بالرواية فأحالها الى جنة الحكام وجنة الخصام أو غيره ذهب عني ولا أعلم بوجهه غير أن رأيت فتاواه تناط على هذا في دفع غلاما الى حائل ليعلمه الحياكة خمسة أشهر على كذا وعلى أن يعطيه الحائك بعد خمسة أشهر كل شهر كذا اجازت الاجارتان وان شرطت

احدهما في الاخرى لان وقتها مختلف فلا يتصور اجتماعهما في وقت فلم تكن احدهما مشروطة في الاخرى * أعطاه عبده ليلقنه العمل فأعطاه الى استاذ آخر ليلقنه ليس له ذلك لان الاجارة وقعت على الحفظ مقصودا فكان (٥٥) مودعا وليس للودع أن يودع * دفع ولده الصغير

الى استاذ ليلقنه الحرفة أربع سنين على أنه ان حبسه في خلافه عليه مائة درهم بخبسه بعد ثلاث سنين على الاب اجر مثل عمل الاستاذ * استأجر المعلم معلوم يجوز وان لم يبين عدد الصبيان فان شرطوا نصف السنة الاولى على الولي

وباقى السنة للصبي على الاستاذ يجوز ولو بلغه فسخ الاجارة ولو أجرة سنة على أن السنة كلها الا الشهر الاخير بدرهم وباقي المال في الشهر الاخير يصح * وهذه حيلة الاستاذ على الصغير وكذا جاز عكسه وهو حيلة الولي على الاستاذ وليس للمستأجر أن يضرب الغلام وله أن يضرب الدابة المستأجرة للركوب

(الثالث في الضياع والعقار) استأجر دارا للسكنى ولم يسم من يسكن يسكن من شاء ويصنع فيه ماشاء ولو كان فيها بئر ماء يتوضأ منها ويشرب ولو فسد البئر لا يجبر أحد على اصلاحها * حفرت المستأجر بئرا في الحفرة لا يضمن ولا يضمن رعي الثور ورعي البستان أضر وان لم يضر له ذلك وعليه الفتوى وله كسر الحطب فيه الا اذا زاد وأوهن ذلك البناء الا بالناسك أو بالشرط وقت الاجارة * ولو أقعد فيه قصارا فانه دبت من عمله ضمن ولا يجب الاجر

في الحال واذا كان ذلك الفعل فعلا يتعلق به حكم يندرى بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون حتى لا يجب عليهم الحد بالزنا والسرقة وشرب الخمر وقطع الطريق والقصاص بالقتل هكذا في العيني شرح الهداية * وقرار العبد نافذ في حق نفسه فان أقر بعمل لزمه بعد عتقه لمجزه في الحال وصار كالعسر وان أقر بمحد أو قصاص أو طلاق لزمه الحال كذا في الاختيار شرح المختار * والله أعلم

(الباب الثاني في الحجر للفساد * وفيه فصلان)

(الفصل الاول في بيان مسائله المختلف فيها) لا يجوز الحجر على الحر البالغ العاقل بسبب السفه والدين والفسق والغفلة عند أي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز لغير الفسق وانما يجوز الحجر عندهما في تصرفات لا تصح مع الهزل والا كراه كالبيع والاجارة والهبة والصدقة وما يحتمل الفسخ وكل تصرف لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والنكاح لا يجوز الحجر فيه اجماعا وكذا الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وترك ما يدل عليه الحجر والسفيه من عاداته التبذير والاسراف في النفقة وأن يتصرف تصرفات لا لغرض أو لغرض لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرض مثل الدفع الى المغنين واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال والغبن في التجارات من غير محمدة هكذا في الكافي * وتبذير المال كما يكون في الشرب بأن يجمع أهل الشرب والفسقة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم كذلك يكون في الخمر بأن يصرف جميع ماله في بناء المسجد وأشياء ذلك فيحجر عليه القاضي عندهما هكذا في الذخيرة * ثم لا خلاف عندهما أن الحجر بسبب الدين لا يثبت الا بقضاء القاضي واختلاف في الحجر بسبب الفساد والسفه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يثبت الا بقضاء القاضي أيضا وعند محمد رحمه الله تعالى يثبت بنفس السفه هذا الحجر ولا يتوقف على القضاء كذا في المحيط * المحجور بسبب السفه اذا أعتق عبدا ووجبت عليه السعاية وأدى فانه لا يرجع بماسعي على المولى بعد زوال الحجر والمقضى عليه بالافلاس اذا أعتق عبدا في يده ووجبت عليه السعاية فانه يرجع بماسعي على المولى بعد زوال الحجر المحجور بالدين يتنقذ اقراره الذي كان منه في المال القائم حال الحجر بعد زواله وينقذ في المال المستحدث في حال الحجر والمحجور بالسفه لا يتنقذ الاقرار الذي كان منه في المال القائم في حال الحجر بعد زوال الحجر وكذا لا يتنقذ في حق المال المستحدث في حال الحجر هكذا في المحيط * ولو أن قاضيا حجر على مفسد يستحق الحجر ورفع ذلك الى قاض آخر فاطلقه ورفع عنه الحجر وأجاز ما صنع جاز اطلاق الثاني لانه لم يكن ذلك قضاء لعدم المقضى له والمقضى عليه فينفذ قضاء الثاني وليس للقاضي الثالث بعد ذلك أن يتنقذ قضاء الاول بالحجر كذا في فتاوى قاضيان * وبعد هذا الورع الى قاض ثالث فانه يتنقذ قضاء الثاني لانه قضى في فصل مجتهد فيه فينفذ بالاجماع هذا اذا أجاز الثاني تصرفاته فأما اذا أبطلها الثاني ثم رفع الى ثالث فأجازها ثم رفع الى الرابع عصى قضاء الثاني بابطال التصرفات والحجر عليه فيبطل قضاء الثالث بالاجارة بعد ذلك كذا في المحيط * فان رفع شيء من التبرعات من المحجور الى القاضي الذي حجر عليه قبل اطلاق القاضي الثاني فنقضها وأبطلها ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني تنقذ حجر الاول وقضاه فلو أن الثاني لم يتنقذ حجر الاول وأجاز ما صنع المحجور ثم رفع الى قاض ثالث فان الثالث يتنقذ حجر الاول ويرتفع ما قضى الثاني بالاطلاق لان القاضي الاول حين رفع اليه حجره وأمضاه كان ذلك قضاء منه لوجود المقضى له والمقضى عليه فينفذ هذا القضاء فلا ينفذ ابطال الثاني حجر الاول وعن أبي بكر البلخي أنه سئل عن محجور عليه وقف ضيعة له قال وقفه باطل الآن يأن له القاضي وقال أبو القاسم لا يجوز وقفه

فما ضمن ويجب فيما يضمن وهو الساحة وان لم ينهدم بالقصارة شيء يجب الاجر المسمى استحسانا ولا يجب قياسا واذا استأجر قصارا له أن يقع حد اذا اتحد ضررهما فان قال شرط لك القصارة وأنكر الابحرف القول له وان برهنه فبينة المستأجر أولى وله أن يربط فيها دابة

وبعده وشاته ان كان فيها مربيط والا فلا وهذا في بلاد الكوفة أما في بلاد بخارا وسمرقند وخوارزم وخراسان والري فالكلام في اسكان الناس فكيف في الدواب بل يربط على باب الدار (٥٦) فان ضربت الدابة انسانا أو هدمت الحائط لا يضمن وليس للآجر أن يربط دابة في النار

وان أذن له القاضي فهما أفتيا بصحة الحجر على الحر البالغ كما هو مذهب أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
كذا في فتاوى قاضيان * واذا صار السفيه مصلحا لماله بعدما كان مفسدا هل يزول الحجر من غير
قضاء القاضي فالمسئلة على الاختلاف عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يزول الا بقضاء القاضي حتى لا تنفذ
تصرفاته قبل قضاء القاضي يزول الحجر وعند محمد رحمه الله تعالى يزول الحجر اذا صار مصلحا من غير قضاء
القاضي أيضا وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى كان لا يثبت الحجر بسبب افساد المال الا بقضاء القاضي فلم
يرتفع الا بقضاء القاضي أيضا وان صار مصلحا لماله كذا في المحيط * اليتيم اذا بلغ بالسن رشيدا وماله في يد
وصيه أو وليه فانه يدفع اليه ماله وان بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله حتى يبلغ خساو عشرين سنة فاذا بلغ
خساو عشرين سنة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يدفع اليه ماله يتصرف فيه ما شاء وقال أبو يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى لا يدفع اليه ماله بل يمنع عنه وان بلغ سبعين سنة أو تسعين مالم يئوس منه الرشيد وان بلغ
اليتيم سفيها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تنفذ تصرفاته لانه لا يرى الحجر العاقل البالغ وعند
صاحبيه بعد ما حجر عليه القاضي لا تنفذ تصرفاته الا أن القاضي يمضي من تصرفاته ما كان خيرا للمجور بأن
ربح فيما باع والتمن قائم في يده أو حو بي فيما اشترى فان بلغ اليتيم مصلحا فاجبر بماله وأقر بديون وذهب
ونصدق وغير ذلك ثم فسد وصار بحال يستحق الحجر فاصنع من التصرفات قبل الفساد تكون نافذة وما
صنع بعد ما فسد تكون باطلة عند محمد رحمه الله تعالى حتى لو رفع الى القاضي يمضي ما فعل قبل الفساد
ويطل ما فعل بعد الفساد وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بنفس الفساد لا يصير مجورا مالم يحجر عليه
القاضي حتى لو رفع ذلك الى القاضي يحجر عليه ويمضي ما فعل قبل الحجر وهو عند محمد بنزل الحجر بسبب الدين
كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى المجور بمنزلة الصبي الا في أربعة أحدها أن تصرف
الوصي في مال الصبي جائز وفي مال المجور باطل والثاني ان اعتاق المجور وتديره وتطليقه ونكاحه جائز
ومن الصبي باطل وانكاح المجور بانيته وأخته الصغيرة لا يجوز والثالث أن المجور اذا أوصى بوصية
جازت وصيته من ثلث ماله ومن الصبي لا تجوز والرابع جارية المجور اذا جابت بولد فادعاه ثبت نسبها ولا
يثبت من الصبي كذا في الظهيرية * وان بلغ اليتيم سفيها غير رشيد فقبل أن يحجر القاضي عليه لا يكون
ممجورا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وتنفذ تصرفاته وعند محمد رحمه الله تعالى يكون مجورا من غير
حجر كذا في فتاوى قاضيان * ولا يشترط لصحة الحجر حضور من يريد الحجر عليه بل يصح الحجر حاضرا كان
أو غائبا الا أن الغائب لا يجزى مالم يبلغه أن القاضي حجر عليه كذا في خزائن المفتين * ولو باع قبل حجر القاضي
جاء عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في الكافي * قال فان اشترى هذا
المستحق الحجر شيئا أو باعه فقد ذكرنا أنه لا ينفذ منه ثم اذا رفع الامر الى القاضي فلا يجزى ما لم يكن يبيع
رغبة يكون فيه توفير للنظر والمنفعة على المجور أو لم يكن فان كان يبيع رغبة ولم يقبض الثمن فان القاضي
يحجر البائع الا أنه ينبغي للقاضي أن ينهي المشتري عن دفع الثمن اليه فان أجاز القاضي البيع ونهاه أن يدفع
الثمن اليه فدفعه اليه فهل في يده لم يبرأ المشتري من الثمن ويجبر على أن يدفع الثمن اليه مرة أخرى وليس
له أن ينقض البيع ولا خياره وان أجاز القاضي البيع مطلقا ولم ينهه عن دفع الثمن اليه فدفع اليه الثمن
يجوز ويرأى عن الثمن ولو أن القاضي أجاز البيع مطلقا ثم قال بعد ذلك نهيت المشتري عن دفع الثمن اليه
فالنهي باطل حتى لو دفع الثمن اليه جاز ويرأى عنه فان بلغ المشتري نهي القاضي الا أن لا يجوز له أن يدفع
الثمن اليه ويثبت حكم النهي في حقه باخبار واحد سواء كان عدلا أو لم يكن عندهما وعلى قياس قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى لا يثبت (١) حتى لا يخبره رجلان أو رجل واحد عدل وان كان قبض الثمن وهو

المستأجر بعد دخول
المستأجر ويضمن ما عطب
الا اذا أدخل باذن المستأجر
بخلاف ما اذا أعاد رده ثم
أدخل الدابة بلا إذن المستعير
حيث يجوز ولا يضمن
ما عطب به هذا اذا أجر كل
الدار أما اذا لم يؤجر صحن
الدار له أن يدخل فيه الدابة
ولو بنى المستأجر تنورا في الدار
المستأجرة واحترق به شيء من
الدار لم يضمن * اذا أجر الدار
بأكثر مما استأجر ان زاد فيها
بالعمارة شيئا أو أجرها بخلاف
جنس ما استأجر به أو لأو
ضم اليها شيئا آخر وأجرهما
يطيب له الفضل والا لا يجوز
ويتصدق بالفضل لانه عليه
الصلاة والسلام نهى عن ربح
مالم يضمن وكذا ان جصها
ثم أجر بالزيادة يطيب بخلاف
ما اذا كنس الدار ثم أجرها
بالزيادة حيث لا تطيب الزيادة
الا اذا قال على أن أكنس
الدار وكذا اذا كان أرضا فجعل
عليها مسناة وكل عمل هو
قائم وقت الاجارة يطيب
والالا وان كرى الانهار قال
الخصاف يطيب وقال أبو علي
أصحابنا لا يترددون فيه ولا
يطيب برفع التراب وان تيسر
الزراعة وان استأجر شيئين
وزاد في أحدهما يؤجرهما
بالاكثر وان كانت متفرقة
لا يؤجرهما ما بالاكثروان
غصب الدار من المستأجر
غاصب سقط الاجر وان أجر

(١) قوله حتى لا يخبره رجلان كذا في جميع النسخ والصواب اسقاط لا كما هو ظاهر اهـ بمرأوى

الدار ثم استعقت منه فالاجر للعادل للمستحق وتصدق به عنده ما خلا قال الثاني * استأجر منزلا مفعلا فاعطى المفتاح للمستأجر قائم
وقال افيحه فاعطى شيئا للحداد وفتح لا يرجع به على المؤجر ويلزمه الاجرة وان انكسر القفل بعلاج الحداد ضمنه الحداد الا أن يكون

علاجاً خفيفاً لا ينكسر به القفل عادة وان انكسر بعلاج المستأجر لا يضمن ان كان يعالج بمثله عادة * استأجر منزلاً من دار وفيها سكان فادخله الدار وخطي بينه والمنزل ثم قال بعد مدة حال بيني والمنزل فلان يحكم الحال ان فيها فلان (٥٧) لا يلزم الاجر وان فيها المستأجر يلزم بشمادة

الظاهر وان خالياً يجب أيضاً وجود التخلية * آجره داراً شهر او سكن المالك فيها معه وقال المستأجر لا أعطيك الاجر لعدم التخلية فعليه الاجر بحسب ما في يده لانه استوفى بعض المعقود عليه * استأجر حانوتاً على باب دكان على الطريق مع الدكان فنفق من الترفق بالدكان سقط حصه الدكان ولا تفسد هذه الاجارة لانه موقوف على اذن السلطان * وفي المحيط ساحة بين يدي حانوت رجل في الشارع فأجرها وأخذ الاجرة فهي للعاقـد قال الفقيه هذا اذا كان ثمة بناء حتى يصير غاصبا عندهما وعندى الصحيح هو الاول لان عندهما وان لم يتحقق الغصب في حق الضمان يتحقق في حق غيره كزوم الرد والاثم فكذا في حق استحقاق الاجر * استأجر داراً سنة فوهب له المؤاجر أجر شهر رمضان أو أجر كل السنة جاز عند محمد لوجود السبب خلافاً للثاني وان استأجرها كل شهر فوهبه له لا يصح الا اذا دخل رمضان * ولو كانت الاجرة ألفاً فقال وهبت الكل الا درهمين جاز اتفاقاً وقد مررت المسئلة وما عليه الفتوى * استأجر بيتاً وجعل فيه تنباخاً ذات السماء وكف السقف وأتت التبن

فأتم في يده كان النظر في امضاء العقد فان القاضى يحضيه ويجيزه وهذا كالصبي يبيع ويعلم به الوصى ثم ينزع الثمن من هذا المستحق للجزء حتى يظهر رشده كافي سائر أمواله وهذا اذا كان البيع بيع رغبة أما اذا لم يكن بيع رغبة بأن كان فيه محاباة فان القاضى لا يجيز هذا العقد بل يبطله فان لم يكن قبض الثمن فقد برئ المشتري عن الثمن واسترد من يده وان قبض الثمن وكان الثمن قائماً بعينه رده عليه وهذا كله اذا كان الثمن قائماً فأما اذا قبض وهلك الثمن في يده فان القاضى يرد عليه هذا العقد ولا يحضيه ثم لا يضمن المحجور المشتري شيئاً وان كان المحجور استهلك الثمن ينظر ان كان في البيع محاباة فان القاضى لا يجيز هذا العقد ثم ينظر ان استهلكه فيما يحتاج اليه بأنفق على نفسه أو بوجبة الاسلام وأدى زكاة ماله فان القاضى يعطى المدافع مثله من مال المحجور ولا فرق بين أن ينفق من مال نفسه أو ينفق من مال غيره ثم يعطيه المثل من ماله وان كان بيع رغبة فانه يجيز هذا البيع وان استهلك الثمن فيما لا يحتاج اليه بأن صرفه الى وجوه الفساد لا شك أن القاضى لا يجيز هذا العقد سواء كان بيع رغبة أو كان فيه محاباة ثم ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن المحجور مثله للمشتري وعند محمد رحمه الله تعالى لا يضمن هكذا في المحيط * ولو أن رجلاً كان صالحاً ثم فسد بعد ذلك فجبر عليه القاضى وقد كان انسان اشترى منه شيئاً فاختلف المحجور والمشتري فقال المشتري اشتريته منك في حال صلاحك وقال المحجور لا بل اشتريته منى في حال الجحر فالقول قول المحجور عليه وان أقام جميعاً البينة فالبينة بنسبة الذى يدعى العمة ولو أطلق عنه القاضى فقال المشتري اشتريته بعد ما أطلق عنك وقال المحجور لا بل اشتريته منى في حال الجحر فالة قول قول المشتري كذا في الظهيرية * ولو أن غلاماً أدرك مدره الرجال وهو مصلح لماله فدفع ماله اليه ووصيه أو القاضى فباع عبد من عبده ولم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالاً أو مؤجلاً حتى صار فاسداً حتى يستحق الجحر فدفع اليه الغريم المالك فهو باطل ولا يبرأ من الثمن في قول محمد رحمه الله تعالى ويبرأ في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو أن رجلاً وكل رجلاً يبيع عبده وهو مصلح فباعه ثم صار البائع مفسداً ممن يستحق الجحر عليه فقبض الثمن بعد ذلك لم يبرأ المشتري الا أن يوصله القابض الى الأمر فان أوصله برئ المشتري وان لم يوصل الى الأمر حتى هلك في يد البائع هلك من مال المشتري ولا ضمان على البائع وكذلك الصبي اذا أذن له وليه في التجارة فباع ثم جبر عليه الولي قبل قبض الثمن فدفع اليه المشتري لم يبرأ كذا في خزانة المفتين * ولو أن امرأه ببيع العبد والمأمور مفسداً غير مصلح ممن يستحق الجحر فباع وقبض الثمن والأمر به لم يبرأ فبفساده جاز بيعه وقبضه كذا في المحيط * ولو جبر القاضى على السفينة ثم أذن له أن يبيع شيئاً من ماله ويشترى فباع واشترى جاز وكان اذن القاضى اخراً جالاً من الجحر ولكن اذا وهب أو تصدق لم يجز ذلك ولو أمره القاضى ببيع عبده بعينه أو شراء شيء بعينه لم يكن هذا اخراً جالاً من الجحر وأن أذن له في شراء البر خاصة كان هذا اطلاقاً له من الجحر كذا في الظهيرية * واذا أدرك اليتيم مفسداً فجبر القاضى عليه أو لم يجز عليه فسأل وصيه أن يدفع اليه ماله فدفعه اليه فضاغ في يده وأتلفه فالوصى ضامن وكذلك لو كان الوصى أو دعه المال ابداء كذا في المبسوط * ولو أن القاضى أمر غلاماً قد بلغ مفسداً غير مصلح وقد جبر عليه القاضى أو لم يجبر عليه بأن يبيع ماله ويشترى به صح اذنه حتى لو باع واشترى وقبض الثمن كان ذلك جائزاً بلا خلاف بخلاف الاب والوصى فانه اذا أذن له فانه لا يصح اذنه فان وهب أو تصدق به لم يجز وأما اذا عتق جازوسعى الغلام في قيمته كما قبل الاذن وان باع واشترى بما يتعاب الناس في مثله جاز وان باع واشترى بما يتعاب الناس في مثله لا يجوز وان أذن له في بيع عبده بعينه أو شراء عبده بعينه جاز ولا يصير ما دونها في الاشياء كلها كذا في المحيط * ولو دبر عبده جاز تدبيره فان مات المولى ولم يؤنس منه الرشدي سعى في قيمته مدبراً كذا في التبيين * ولو جاءت جاريته بولد فأدعاه أنه ابنه صححت دعواه وثبت نسب الولد منه وكان ولده حراماً من غير سعاية والام تعتق بموته من غير سعاية

(٨ - فتاوى خامس) اترك تطيين السطح لاضمان على المؤاجر ويلزم الاجر ان مضت المدة * استأجر حجرة من خان وجعل فيها متاعه وغاب فجاءه متقبل المصطبة وفتح قفلها وأخرج المتاع ثم أعاده بعد أيام لا يلزمه الاجر من وقت اخراج المتاع لانه بالخراج صار غاصباً * المستأجر أجر

العقار قبل القبض لا يجوز بخلاف فلو سكن يجب أجرة المثل * استأجر داراً وغاب وترك زوجته فيها ليس له أن يخرجها منها * والحيلة أن يؤاجر الدار في بعض الشهر من آخره فإتم (٥٨) الشهر انعقدت الثانية ومن ضرورة انعقادها نفساخ الأولى فيخرجها إلا أن * أجرة دارها من

زوجها وسكنت فيها معه لا يجب الأجر * منزل بين غائب وحاضر قد قسم فلما حضر سكن في نصيبه لا يجتمع وللقاضى أن يؤاجر كله إذا خفف عليه الخراب وأمسك الأجر وإن لم يقسم يسكن الشريك قدر حصته وعن محمد يسكن الجميع إذا خفف عليه الخراب ولو فيه نخلة أو نخلات عليها ثمرة أكل نصيبه وباع نصيب الغائب وأمسك الثمن فإن حضر وأجاز فله الثمن والا ضمن قيمته والثمن للبائع وإن لم يحضر فهو بمنزلة اللقطة يتصدق به وهذا استحسان وبه أخذ الفقيه * دار فيها حجرة لرجل واصطبل للآخر فاغلق باب الدار صاحب الاصطبل ومنع صاحب الحجرة عن الدخول فيها في الوقت الذي لا يغلق الناس الأبواب ليس له ذلك * استأجر داراً وبني فيها حائطاً من ترابها بلا أمر صاحبها ثم أراد الدخول بروج منها وأخذ البناء من لبن فانه يرفع ويدفع قيمة التراب لصاحبها وإن من رخص بالفارسية باخره لا يرفع لانه لو رفع عادت ربا ولا شيء له أيضا * استأجر داراً للسكنى صح ولزم في الشهر الذي يليه لاني سائر الشهور واجعا لعدم الحصر فكانت مجهولة ثم اذا فسخ قيل يفسخها قبل

هذا اذا كان علوق الولد في ملكه فأما اذا لم يكن في ملكه فادعى نسبه ثبت نسب الولد منه لكن يكون الولد حراً بالسعاية ولو كانت الحارية لا يعلم لها ولد وقال هذه أم ولدى كانت بمنزلة أم ولده لا يقدري على بيعها فان عتقت سعت في جميع قيمتها هكذا في المحيط * ولو كان له عبد لم يولد في ملكه فقال هذا ابني ومثله يولد له فهو ابنه يعتق عليه ويسعى في قيمته كذا في المبسوط * قال في الذي لم يؤنس منه الرشد لو اشترى أباه وهو معروف وقبض كان شراؤه جائزاً ويعتق الأب عليه وإذا عتق عليه ذكر أن المشتري لا يضمن للبائع القيمة ولكن العبد يسعى في قيمته للبائع ولو اشترى هذا المحجور عليه ابنه وهو معروف وقبضه كالمشراؤه فاسد أو يعتق الغلام حين قبضه ثم يسعى في قيمته للبائع ولا يكون للبائع في مال المشتري شيء كذا في المحيط * ولو وهب له ابنه المعروف أو وهب له غلام فقبضه وادعى انه ابنه فانه يعتق وتلزمه السعاية في قيمته بمنزلة ما لو أعتقه ولو تزوج امرأه صح نكاحه وينظر الى ما تزوجها عليه والى مهر مثلها فيلزمه أهلها ما ويطلب الفضل عن مهر مثلها مما سمي ولو طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المهر في ماله لان التسمية في مقة - دار مهر المثل وتنصيف المفروض بالطلاق قبل الدخول حكم ثابت بالنص وكذا لو تزوج أربع نسوة أو تزوج كل يوم واحدة فطلقها هكذا في المبسوط * والمرأة المحجورة بمنزلة الرجل المحجور فان زوجت المحجورة نفسها من رجل كف ويجوز نكاحها كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن امرأة قد بلغت محجورة عليها لافسادها ما لها تزوجت رجلاً بمهر مثلها أو بأقل من ذلك أو بأكثروا لولي لها ثم رفع ذلك الى القاضى فان كان الرجل لم يدخل بها وهو كف لها وقد تزوجها على مهر مثلها أو أكثر أو أقل من مهر مثلها بحيث يتعاب الناس في مثله فالنكاح جائز قالوا وما ذكر في الكتاب قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاترو منهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعاً وهو الظاهر فيكون هذا رجوعاً من محمد رحمه الله تعالى الى ما قاله أبو حنيفة وأبو يوسف رجوعاً من الله تعالى ان النكاح بغير ولي جائز هذا اذا زوجت نفسها بمهر مثلها أو بأكثروا بأقل بحيث يتعاب الناس في مثله فأما اذا زوجت نفسها بأقل من مهر مثلها بما لا يتعاب الناس في مثله من كف فانه لا يجوز ويخير الزوج ان شاء كل لها مهر مثلها وان أبي فرق القاضى بينهما ما ومن أصحابنا من قال هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصله أن المرأة اذا حط عن مهر مثلها بما لا يتعاب الناس فيه كان للاولياء حق الاعتراض ويخير الزوج بين أن يكمل مهر مثلها وبين أن يفرق القاضى بينهما ما على قولهما حطهما صحيح وليس للاولياء حق الاعتراض على قولهما ومنهم من قال لا بل هذا قولهما ومتى اختار الفسخ لا يلزمه من المهر شيء قليل ولا كثير وان جاءت الفرقة من جهة الزوج كذا في الذخيرة * وان تزوجت غير كف على مهر مثلها كان للقاضى أن يفرق بينهما كذا في المحيط * ولو اختلفت هذه المرأة السفينة من زوجها بما لا يجوز الخلع ولم يجب المال عليها لاني الحال ولا في الثاني ثم الطلاق ان وقع بها هو صحيح في باب الطلاق كانت تطلقه رجعية علك الزوج الرجعية ان كان دخل بها وان وقع بلفظ الخلع يقع بآنها وهذا بخلاف الامة باللغة الأصلية اذا اختلفت من زوجها فان الطلاق يقع بآنها سواء وقع بلفظ الصريح أو بلفظ الخلع لان العوض ان لم يجب الحال يجب في الثاني كذا في الذخيرة * فان اختلفت باذن المولى يجب المال في الحال وان كان بغير اذن المولى كان عليها المال بعد العتق كذا في فتاوى قاضيان * ويخرج الزكاة من مال السفينة وينتق على ولده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى أرحامه الاصل فيه أن كل ما وجب عليه بما يجب الله تعالى كالأزكاة وحجة الاسلام أو كان حقاً للناس فهو والمصلح فيه سواء لانه مخاطب الا أن القاضى يدفع قدر الزكاة اليه ليصرفها الى مصرفها لكن يبعث أميناً معه لئلا يصرفها الى غير وجهه كذا في العيني شرح الهداية * وان طلب من القاضى ما لا يصل به قرابته الذين يجب عليهم نفقتهم أجابه الى ذلك ولكن القاضى لا يدفع المال اليه بل يدفعه بنفسه الى ذوى الرحم المحرم منه ولا ينبغي للقاضى أن يأخذ بقوله في ذلك حتى تقوم البيينة على القرابة وعسرة القريب كذا

الشهر فإذا خرج الشهر على الفسخ وان أهل ولم يكن فسخ ومضى ساعة لزم وهذا خلاف الرواية والمختار بقاء الخيار في ليلته ويومها * الاجارة بعد الاجارة والتسليم الى الاول لا يجوز أصلاً حتى لو فسخت الاولى لا يلزم التسليم الى المستأجر الثاني بخلاف البيع

بعد الاجارة حيث يجب التسليم بعد انفساخ الاجارة في المختار وقال الصدر الاجارة كالبيع ينقذ أيام الفسخ * وذكر شيخ الاسلام استأجر أرضاً بكرر حنطة فزاد آخرها كرها فاجر المأجر منه فزاد المستأجر الاول كراثم جنداً (٥٩) الاجارة فالثانية هي المنعقدة وتضمن

فسخ الاولى بمقتضى تجديدها
* وعن الثاني فيما اذا زاد
المستأجر الاول على المستأجر
الثاني وسلم هارب الدار الاول
بهذه الزيادة والاجر الاول أن
الاجارة الاولى لا تقتض
وهذه زيادة زاده في الاجر
والتوفيق أن صاحب الدار
اذا جدد ينتقض والا
لا تكون الثانية زيادة من
المستأجر * دفع أرضه عزارة
على أن البذر منه وصار
مستأجراً للأرض ثم آجرها
من غيره اجارة طويلة بلا
اذن المزارع لا يجوز لانه آجر
المستأجر ولورضى به المزارع
انفسخت المزارعة وجازت
الطويلة بخلاف اجارة
المستأجر اذا رضى به
المستأجر الاول حيث ينقذ
على المستأجر وهنا ينفسخ
لحاجة الناس كذا في الصغرى
* آجر داره شهراً وجعل
لنفسه الخيار فسكن المستأجر
في مدة الخيار لا آجر عليه لعدم
العقد وان بعد الاجارة
لزم الاجر * استأجر داراً
وقبضها ثم وجد بها عيباً يضر
بالسكنى كاتسار الجذع
وما يوهن البناءه الخيار وان
حدث عيب بعده قبل
قبضها يردّها لانها عقد يرد
على المنفعة فحدث العيب
قبل الاستيفاء كالموجود
وقت العقد بخلاف البيع
* قال في الزيادات خيار

في المبسوط * قال ولا يصدق السفه في اقراره بالنسب اذا كان رجلاً الا في أربعة أشياء في الولد والوالد والزوجة
ومولى العتاقة فأما فيما عدا ذلك لا يصدق وان كان السفه امرأته فانه انصدق في ثلاثة أشياء في الولد
والزوج ومولى العتاقة ولا تصدق في الولد ثم اذا صدق في حق هؤلاء ان ثبت غير هؤلاء بالبينه فانه يجب النفقة
في ماله وان لم يثبت غيرهم بالبينه ولكن السفه أقر فانه لا يجب النفقة وكذلك لو أقر للمرأة بفقته مامضى للمرأة
لم يصدق الا بينة كذا في المحيط * ولو حلف بالله أو نذر نذر من هدى أو صدقة أو ظاهراً من امرأته لا يلزمه
المال ولا يكفر بعينه وظاهره بالصوم كذا في الكافي * ولو ظاهراً من امرأته وأعتق فانه لا يجزئه عن الظهار
ويسعى الغلام في قيمته وكان عليه أن يصوم شهرين متتابعين ولو أن هذا المحجور قتل رجلاً خطأ كانت دينه
على عاقلته وكذلك لو قتل رجلاً بعصا كانت الديعة على عاقلته مغلفة ثم لا يكفر بالعق ولكن يصوم شهرين
متتابعين وان أعتق عبداً عن كفارته وجبت السعاية على العبد ولم يجزئه عن الكفارة كذا في الظهار كذا في
المحيط * فان صام المفلس أحد الشهرين ثم صار مسلماً لم يجزه الا العتق بمنزلة عسر أسير كذا في المبسوط
* وان أراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولا يسلم القاضي النفقة اليه بل يسلمها الى ثقة من الحاج ينقدها عليه
في الطريق المعروف كيلا يذول ولا يصرّف ولو أراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحساناً والقياس أن يمنع ولا
يمنع من القرآن ولا من أن يسوق بدنة كذا في التبيين * ثم القارن بلزمه هدى ويجزئه قيمة الشاة عندنا ولكن
البدنة فيه أفضل كذا في المبسوط * وان جنى في احرامه ينظر ان كان جنباً يجوز فيها الصوم كقتل الصيد
والخلق عن أذى ونحو ذلك لا يمكن من التكفير بالمال بل يكفر بالصوم وان كان جنباً لا يجزئ فيها الصوم
كالخلق من غير ضرورة والتطيب وترك الواجبات فانه يلزمه الدم ولكن لا يمكن من التكفير في الحال بل
يؤخر الى أن يصير مسلماً بمنزلة الفقير الذي لا يجد مالاً والعبد المأذون له في الاحرام كذا في التبيين * ولو جامع
امرأته بعد ما وقف بعرفة فعليه بدنة يتأخر الى أن يصير مسلماً وان جامعها قبل أن يقف بعرفة فلم يمنع نفقة
المضى في احرامه ولا يمنع نفقة العود من عام قابل للقضاء ويمنع من الكفارة والعمرة في هذا كالحج ولو أن هذا
المحجور عليه قضى حجة الاسلام الاطواف الزيارة ثم رجع الى أهله ولم يطف طواف الصدر فانه يطلق له نفقة
الرجوع للطواف ويصنع في الرجوع مثل ما يصنع في ابتداء الحج ولكن يأمر الذي يلي النفقة عليه أن
لا يتفق عليه راجعاً ثم يطوف بالبيت بحضرته وان طاف جنباً ثم رجع الى أهله لم يطلق له نفقة الرجوع
للطواف ولكن عليه بدنة لطواف الزيارة شاة اطواف الصدر يؤتم بها اذا صلح وان أحصر في حجة الاسلام
فانه ينبغي الذي أعطى نفقته أن يبعث بمدي فيتحمل به كذا في المبسوط * ولو أحرّم بحجة تطوعاً أو بعمره
تطوعاً فان القاضي يعطيه النفقة مقدار ما يكفيه كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن هذا المحجور أحرّم بحجة
تطوعاً لم ينق عليه في قضائها نفقة السرة ولكن يجعل له من النفقة ما يكفيه في منزله ولا يراذله على ذلك
ما يحتاج اليه في السفر من زيادة النفقة والراحلة ثم يقال له ان شئت فخرج ماشياً وان كان موسراً كبير
المال وقد كان الحالك يوسع عليه في منزله بذلك وكان فيما يعطيه من النفقة فضل على قوته فقال أنا أنكرارى
بذلك وأتفق على نفسي بالمعروف أطلق له ذلك من غير أن يدفع اليه النفقة ولكن يدفعها الى ثقة يتفقهها
عليه على ما أراد وان لم يقدر على الخروج ماشياً ومكث حراً ما وطال به ذلك حتى دخله من احرامه ذلك
ضرورة يخاف عليه من ذلك مرضاً أو غيره فلا بأس اذا جاءت الضرورة أن يتفق عليه من ماله حتى يقضى
احرامه ويرجع وكذلك لو أحصر في احرام التطوع لم يبعث الهدي عنه الا أن يشاء أن يبعث بهدى من
نفقته وان شاء ذلك لا يمنع منه فان لم يكن في نفقته ما يقدر على أن يبعث ذلك منه تركه على حاله حتى تأتى
الضرورة التي وصفت لك ثم يبعث بهدى من ماله يحمل به وانما ينظر في هذا الى ما يصلحه ويصلح ماله كذا في
المبسوط * ولو أوصى بوصية ان كانت موافقة لوصايا أهل الخير والصلاح نحو الوصية بالحج أو لساكن أو وثى

العيب فيها يشارك خيار العيب في البيع لان فيه لا بد من القضاء أو الرضا بعد القبض لا قبله والحكم فيها قبل القبض وبعده على السواء وخيار
الرؤية ثابت للمستأجر أيضاً (نوع في اجارة الارض) استأجر أرضاً للزراعة فزرعها وأصاب الزرع أفة أو غرق الارض فعليه

الاجر على الكمال ولو غرق قبل الزرع فلا اجر عليه قال في المحيط والفتوى على أنه اذا بقي بعده لا لزرع مدة لا يتمكن من إعادة الزراعة لا يجب الاجر على المستأجر والا يجب (٦٠) اذا تمكن من زراعة مثل الاول أو دونه في الضرر وكذا لو منعها غاصب بناء على إمكان الزراعة

وعدمه وان قبض الارض ولم يزرع حتى تمت السنة لم الاجر * استأجر أرضاً للزراعة فزرعها وكانت تسقى بالمطر فلم تضر أو لم يجد الماء للسقي فليس الزرع سقط الاجر استأجرها بشربهم أو لا كالأول استأجر الرعي فانقطع الماء وكذا لو خرب النهر الا عظم ولم يقدر على سقيها كذا اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله * وفي فتاوى سمرقند استأجر أرضاً من الجبل سنة فزرعها ولم تضر ولم تنبت فغضت السنة فامطرت ونبت الزرع فالزرع للمستأجر ولا يلزمه الاجر ولا نقصان الارض وفي المنتقى قال هو للزارع لكنه يتصدق بالفضل وان قال رب الارض بعد المدة أنا فقلعه له ذلك * استأجرها للزراعة فقل ماؤها وانقطع له أن يخاصمه حتى يفسخ القاضي العقد وبعد ما فسخ يترك الحاكم الارض في يده باجر المثل الى أن يدرك الزرع فان سقى زرعه كان ذلك رضا ولم تنقض الاجارة * استأجر أرضاً سنة على أن يزرع فيها غلة بعينها فزرعها فاصابها آفة وقصدت من السنة ما يمكن أن يزرع فيها ما هو أدون ضرراً من الاول أو مثل الاول له أن يزرعها وان أمكن زراعة ما هو أضر

من الابواب التي يتقرب بها الى الله تعالى يجوز استحسانا أو يتقدم من ثلث ماله وان كانت مخالفة لوصايا أهل الخير والصالح لا يجب تنفيذها كذا في فتاوى قاضيان * وفي المنتقى قال اذا دفع الوصي الى الوارث ماله حين أدرك وهو فاسد ممن يحجر عليه كان دفعه جائزاً وهو يرى من الضمان كذا في المحيط * وأما الحجر بسبب الفسق فعندنا لا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحاً لماله والفسق الاصل والطارئ سواء وأما الحجر بسبب الغفلة وهو أن لا يكون مفسداً ولكنه سليم القلب لا يهتدى الى التصرفات الرابحة ويغبن في التجارات ولا يصبر عنها فان القاضي يحجر على هذا المكلف المغفل عندهما كذا في الكافي * ولو أن صبياً محجوراً استقرض مالا يعطى صداق المرأة صح استقراضه فان لم يعط المرأة وصرف المال في بعض حوائجها لا يؤاخذ به لافي الحال ولا بعد البلوغ والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ به العتق ولو أودع انسان عبد المحجور أقر المحجور أنه استهلكه لا يصدق ولو صار مصلحاً بعد ذلك يسئل عما أقر به فان قال ما أقرت به كان حقاؤاخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يؤاخذ به كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن المحجور عليه سبب السفه أو دعه رجل مالا فأقر أنه استهلكه لم يصدق على ذلك فان صلح بعد ذلك يسئل عن اقراره فان أقر أنه استهلكه في حال فساده لم يضمن شيئاً في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى الحجر في السفه وهو قول محمد رحمه الله تعالى وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن وان أقر أنه استهلكه في حال صلاحه ضمن ذلك كذا في المحيط * ولو استقرض مالا فانفقته على نفسه بنفقة مثله ولم يكن القاضي أنفق عليه في تلك المدة قضاء من ماله وان كان أنفق به بأسراف حسب القاضي للقرض من ذلك مثل نفقة المحجور عليه في تلك المدة وقضاء من ماله وأبطل الزيادة على ذلك كذا في المبسوط * ولو أن رجلاً أودع هذا السفه مالا واستهلكه بمحض من الشهود لا يضمن لافي الحال ولا بعد ما صار مصلحاً لماله في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى الحجر وهو قول محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن وكان الجواب فيه كالجواب في الصبي المحجور اذا استهلك ما كان وديعة عنده بمحض من الشهود فانه لا يضمن عندهما وضمن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا اذا كانت الوديعة مالا سوى الغلام والجارية فاما اذا كانت غلاماً أو جارية فقتله خطأ كانت قيمته على عاقلته عندهم جميعاً كذا في المحيط * وان أقر المحجور بذلك اقراراً لم يلزمه مادام محجوراً عليه فان صلح فسل عما كان أقر به فان أقر به في حال صلاحه أخذت منه القيمة من ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى عليه كذا في المبسوط * ولو أن المحجور عليه أقر أنه أخذ مال رجل بغير إذنه فاستهلكه وصدقه رب المال وقدمه الى القاضي فان القاضي لا يصدق المحجور عليه بذلك فاذا صلح بعد ذلك لا يؤاخذ بما أقر به الا انه يسئل عن اقراره بعد ما صار مصلحاً ان المقر به وهو الاستهلاك كان حقاً أو باطلاً فان أقر أن ما أقر به من الاستهلاك كان حقاؤاخذ به ويصير ما أقر به ديناً في ماله وان قال لم يكن المقر به ثابتاً أو كان مبطلاً في ذلك فانه لا يؤاخذ به ويجب أن يكون الجواب في الصبي المحجور أنه اذا أقر أنه استهلك مال انسان بغير إذنه في حالة الصبا ثم بلغ فقال المقر به كان حقاؤاخذ بذلك وعنده لو قال لم يكن حقا فانه لا يؤاخذ به فان قال رب المال كنت محققاً في اقرارك وقال المحجور عليه بل كنت مبطلاً في اقرارك فاقول قول المحجور عليه وعلى رب المال البينة انه استهلكه في حال السفه اذا أقر أنه كان مبطلاً في اقراره وادعى صاحب المال أنه كان محققاً في اقراره وقوله وبطلان له لو قال بعد الكبر أقرضتني وأنا صبي محجوراً أو أودعتني واستهلكك ذلك وقال صاحب المال لا بل أودعتك أو أقرضتك وأنت ما دون بالغ كان القول قول رب المال وعلى الصبي البينة على ما ادعاه كذا في المحيط * ولو أن رجلاً أقرض محجوراً أو أودعه ثم صار مصلحاً فقال لصاحب المال كنت أقرضتني في حال فسادی فانفقتهما أو قال أودعتني في حال فسادی فانفقتهما وقال صاحب المال ويضمن المحجور كذا في فتاوى

قاضيان قاضيان لا يزرعها ويسلمها بالاجر الملتزمة الى المؤاجر الا اذا سلمها قبل المدة حينئذ يلزم بقدرها غصب أرضاً فاجرها سنة من رجل باجر معلوم لزراعة ما بدله فزرعها ثم أجاز مالك فالاجارة من يوم الاجارة واجر الماضي للغاصب ويتصدق به بعد ما ضمن نقصان الارض

الى يوم الاجارة ولو كان دفعها من ارعة بالنصف فاجازها اب الارض قبل أن ينتهي الزرع فلاشي للغاصب من الزراعة ولا من نقصان الارض وان اجاز بعد انتهائها الزرع لم تجز الاجارة ويقاسم المزارع مع الغاصب كشرطا (٦١) ويتصدق بالفضل ويضمن الغاصب نقصان

الارض وفي التجريد ان اجاز المالك قبل استيفاء المنافع جاز والاجرة للمالك وان اجاز بعد انقضاء بعض المدة فالكل

للمالك عند الثاني وعن محمد رحمه الله تعالى الماضي للغاصب والباقي للمالك وان اجاز بعد استيفاء المنافع فكما تقدم أولا

(نوع آخر في استئجار المستغل وفيه اجارة الرعي والحمام)

استأجر حماما في قرية فوقع الحمام ونفرا الناس سقط الاجر وان نفر بعض الناس لا وان حماما للرجال وحماما للنساء وجددهما جميعا الا أنه سمي في الاجارة حماما جاز استحسانا قبل هذا اذا كان باب الحمامين أو الدهليز واحدا

ولو لسك باب لا وفي الخزانة سوى بينهما وهو الصحيح * استأجر رخي لطحن الحنطة فطحن به ما مثل الحنطة أو دونها ضررا لا يبصر مخالفا وان فوقها صار مخالفا غاصبا * استقرض دراهم من رجل وقال له اسكن حانوتي فقبل رتما لك لا أطالبك بأجرة والاجرة التي تجب عليك هبة لك فدفع المقرض ألفا وسكن الحانوت ان ذكر تلك الاجرة مع القرض فعليه الاجر وان قبل الاستقراض أو بعده فلا أجر عليه * استأجر حماما على أن عليه الاجر حال جريانه وانقطاعه فسدت لانه

قاضيحان * اذا قال رب المال أو دعته أو أقرضته في حالة الحجر الا أنك استمديت بعد ما صلتحت ولي عليك ضمان والمجور يقول لا بل استمديت في حال النساد ولا ضمان لك فالقول قول المجور وعلى رب المال البيينة ان كان المال قائما في يده بعد ما صلح كذا في المحيط *

(الفصل الثاني في معرفة حد البلوغ) * بلوغ الغلام بالاحتلام أو الاحبال أو الانزال والجارية بالاحتلام أو الحيض أو الحمل كذا في المختار * والسنة الذي يحكم ببلوغ الغلام والجارية اذا انتهيا اليه خمس عشرة سنة عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثمان عشرة سنة للغلام وسبع عشرة سنة للجارية كذا في الكافي * وأدنى مدة البلوغ بالاحتلام ونحوه في حق الغلام اثنتا عشرة سنة وفي الجارية تسع سنين ولا يحكم بالبلوغ ان ادعى وهو ما دون اثني عشرة سنة في الغلام وتسع سنين في الجارية كذا في المعدن * فان أخبر به ولم يكذبهما المظاهر قبل قولهما كما قبل قول المرأة في الحيض وذا قبلنا قولهما في ذلك صارت أحكامهما أحكام البالغين كذا في شرح القدوري للاقطع * وان حاضت الجارية أو احتلم الغلام أو تأخر ذلك فاستكمل الغلام تسع عشرة سنة والجارية سبع عشرة سنة وأونس منهما الرشد واختبر بالاحتفاظ لأموالهما والصلاح في دينهما فدفعتهما إليهما أموالهما فان كانا غريبتين أنسين لم يدفع إليهما منه شيء وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى مثل ذلك الا اذا تأخر الاحتلام أو الحيض فالبلوغ بالنسبة فاذا حكم بالبلوغ عند ادراك السن أو بالحيض والاحتلام ان كان رشيدا مصلحا دفع اليه المال وان لم يكن بهذه الصفة بل كان مفسدا فلو صبه وللقاضى أن يمنع المال عنه بالاجماع كذا في المحيط * واذا راهق الغلام أو الجارية الحلم وأشكل أمره في البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله وأحكام البالغين كذا في الكافي * اذا جاعل امرأته بعد ما بلغ مبلغا يتصور منه الاحبال فجاءت بولد فانه يثبت نسبه ويحكم ببلوغه ضرورة ثبوت نسب الولد كذا في الينابيع

(الباب الثالث في الحجر بسبب الدين) *

فالحجر بسبب الدين أن يركب الرجل ديون تستغرق أمواله أو تزيد على أمواله فطلب الغرماء من القاضى أن يحجر عليه حتى لا يهب ماله ولا يتصدق به ولا يقرضه لغريم آخر فالقاضي يحجر عليه عندهما ويعمل بحجره حتى لا تصح هبته ولا صدقته بعد ذلك وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحجر عليه ولا يعمل بحجره حتى تصح منه هذه التصرفات كذا في المحيط * ولو تزوج المجور امرأة صح نكاحه فان زاد على مهر مثلها فقد ارده مهر المثل يظهر في حق الغريم الذي حجر لاجله يخاص الغريم في ذلك وما زاد على مهر المثل لا يظهر في حق الغريم الذي حجر لاجله ويظهر في المال الذي حدث له بعده كذا في فتاوى قاضيحان * ولا يباع على المديون ماله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى العروض والعقار فيه سواء ولكن يحبس أبا حتى يبيع في دينه ايضا لمحق الغرماء وقال يبيع ماله ان امتنع من بيعه وقسم ثمنه بين غرمائه بالخصص كذا في الكافي * لا يجوز للقاضي بيع مال المديون عليه الا برضاه وعندهما يجوز وهذا في المديون الحاضر عندهما بخلاف بين المشايخ وفي المديون الغائب اختلف المشايخ على قولهما بعضهم قالوا لا يجوز بيع القاضى عليه انا غاب الزوج وطلبت المرأة من القاضى أن يبيع ماله في نفقتها فالقاضي لا يبيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك عندهما على قول بعض المشايخ وان كان مال الغائب شيئا يخاف عليه الفساد يبيع بالاجماع وكذلك اذا كان للغائب عبد وخاف القاضى أن تستغرق قيمته نفقته فالقاضي يبيعه بالاجماع هكذا في الذخيرة * ويصح هذا الحجر عندهما وان كان المجور المديون غائبا ولكن يشترط علم المجور عليه بعد الحجر حتى ان كل تصرف باشره بعد الحجر قبل العلم به يكون صحيحا عندهما وهو قيام الحجر على العبد المأذون من حيث

يخالف مئة تنضي العقد * استأجر رخي مامو بيتا ومائة معاومة باجر معلوم وانقطع المأسة طمن الاجر بحسابه فان لم تنقض مدة الاجارة حتى عاد الماء يلزمه الاجرة فان شرط الاجر وان انقطع الماء فسدت الاجارة وان اختلفا في قدر الانقطاع فالقول للمستأجر وان في نفسه يحكم

الحال وان قل الماء وأضر بالطن وهو يطحن فان فحش الضر ينجح وان قل فلا جارة لازمة وان خاف المالك انقطاع الماء ففسخ الاجارة وأجر البيت والمتاع والجرجين خاصة فليس (٦٢) له الفسخ بل له أن يفسخ بالعيب فان انكسر الجرجان أو الدوارة أو انهم دم البيت له الفسخ

فان أصله لا * استأجر طاحونة فيها رحيان واحتاج النهر الى التكري وصار بحال لا يعمل الا أحدهما ان كان الحفر على المؤاجر عادة وصار الماء بحال لو صرف يعملان ناقصا يلزمه أجر أحدهما وله الخيار وان لا يعمل الا يلزمه أجر أحدهما وان تفاوتا لزمه أجر أكثرهما وان كان الحفر على المستأجر لزمه الاجر كلا كاستأجر الخيمة اذا انكسر أو تادها يلزمه الاجر لان انقطع الاعطاب وان انكسر قدر الحمام سقط الاجر * ركب المستأجر في الطاحونة حجرا أو حديدا أو شيئا آخر ثم انقضت المدة وأراد أن يأخذ ماله فيه ان بأمر المؤاجر على أن يرفع من الغلة يرجع ويكون له وان بلا أمره يأخذ غير المركب وقيمة المركب * استأجر طاحونة اجارة طويلة ثم أجرها من غيره يعني بقبالة ناد وأذن له بالعمارة وأنفق ان علم أنه مستأجر والطاحونة ليست له لا يرجع وان لم يعلم وطنه مالكا يرجع وهو المختار (الرابع في اجارة الدواب) استأجر دابة ولم يذكر ما يحمل فسدت فلوسه وحمل الاخف بان استأجر ليحمل

انه لا يعمل بدون علم العبد وكذلك يصح هذا الجرج قبل الحبس وبعده وكل تصرف يؤدي الى ابطال حق غرمائه فالجرج يؤثر فيه وذلك كالهبة والصدقة وما أشبهه وأما البيع فان كان بمثل القيمة جاز من هذا المحجور وان باع بالغبن لا يصح منه سواء كان الغبن يسيرا أو فاحشا ويجوز بيع المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ فان باع ماله من الغريم وجعل الدين بالثمن قصاصا ان كان الغريم واحدا جاز ذلك وان كان الغريم اثنين فيبيع ماله من أحدهما بمثل قيمته يصح كالموابع من أجني بمثل قيمته ولكن المقاصة لا تصح وكذا لو قضى دين بعض الغرماء لا يملك هكذا في المحيط * ثم اذا جرح عليه القاضي بسبب الدين يشهد أنه قد جرح عليه في ماله والاشهاد ليس بشرط لصحة الجرح وانما احتج اليه لانه يعلق بهذا الجرح أحكام ورعا يقع التجاحد فيحتاج الى اثباته فيشهد ليقيم الامن عن التجاحد وبين سبب الجرح فيقول جرحت عليه بسبب الدين فلان بن فلان عليه لان الجرح على قول من يراه جازا تختلف أسماؤه وهو باختلاف سببه يختلف في نفسه لان الجرح بسبب السببه يعم الاموال كلها والجرح بسبب الدين يختص بالمال الموجود له في الحال فأما ما يحدث له من المال بالكسب وغيره فلا يؤثر الجرح فيه ويتقد تصرفه فيه هكذا في الذخيرة * رجل عليه دين ثبت باقراره أو بينته قامت عليه عند القاضي فغاب المطلوب قبل الحكم وامتنع عن الحضور قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ينصب القاضي عنه وكيلًا ويحكم عليه بالمال اذا سأل الخصم ذلك وان سأل الخصم أن يحجر عليه عند أبي حنيفة ومحمد درجهم الله تعالى لا يحكم ولا يحجر حتى يحضر الغائب ثم يحكم عليه ثم يحجر عليه عند محمد رحمه الله تعالى لانه انما يحجر بعد الحكم لا قبله كذا في فتاوى قاضيان * فان كان دينه دراهم وماله دراهم قضى القاضي بغير أمره واجماعا وان كان دينه دراهم وماله دنانير أو بعكسه باعها القاضي في دينه استحسانا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والقياس أن ليس للقاضي أن يباشر هذه المصارفة كذا في الكافي * ولا يبيع العروض ولا العقار ولا يبيع وعليه الفتوى كذا في خزائن المفتين * ويبيع في الدين النقود ثم العروض ثم العقار يبدأ باليسر فاليسر ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويبيع الباقي وقيل دستان كذا في الهداية * اذا كان للدين ثياب يلبسها او يمكنه أن يجترى بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضى الدين ببعض ثمنها ويشترى بمائتي ثوبًا يلبسه وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكن أن يجترى بمادون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرماء ويشترى بالباقي مسكنا لبيت فيه وعن هذا قال مشايخنا انه يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال حتى انه يبيع البدن في الصيف والنطع في الشتاء واذ باع القاضي عندهما مال بالدينون لقضاء دينه أو أمر أمينه بالبيع فان العهدة على المطلوب لا على القاضي وأمينه والعهدة هي ان المبيع لو استحق فانه يرجع بالثمن على المطلوب لا على القاضي وأمينه كذا في النهاية * ولو كان له كانون من حديد يباع ويتخذ من الطين كذا في العيني شرح الهداية * قال هشام في نوادر رسالت محمد رحمه الله تعالى عن رجل ركبته دين فاختفى ويتخوف أن يلجئ ماله قال ان كان الغرماء قد أئبتوا دينهم عندي جرت عليه وان لم يكونوا أئبتوا دينهم لم أججر عليه وان كان قد تغيب فباع عليه قاض أجرت يبعه عليه وقال محمد رحمه الله تعالى أما أنا فلا أبيع وسألته عن قال لغريمه من هذا المحجور متاعا أو باضامن لثمنه فباعه متاعا قال محمد رحمه الله تعالى ما حال المتاع قلت قبضه المحجور واستهلكه قال لا يضمن الضمين شيئا وان قال ما بايعته من درهم الى مائة فأضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين بمائة وقبضه واستهلكه قال يضمن قيمة الثوب كذا في المحيط * فان أقر في حالة الجرح باقرار لزمه ذلك بهد قضاء الدين وهذا على قولهما لانه يتعلق بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغريمهم بخلاف ما اذا استهلك المحجور عليه قبل قضاء الدين مال انسان حيث بصير المتلف عليه أسوة للغرماء بخلاف كذا في العيني شرح الهداية * ولو استفاد ما لا آخر بعد الجرح فذا قراره فيه كذا في الهداية * ولو كان سبب وجوب الدين باتباعه عند القاضي بعلمه أو بشهادة

الشهود فركب جاز ولو ركب ليس له أن يحمل ولو حمل لأجر لان الركوب يسمى جلا يقال ركب وحمل معه فلان وحملتك على الدابة ولا يسمى الحمل ركوبا * مشاة تكاروا ابلا على أن يحملوا عليه من يعيا ويمرض منهم لا يجوز وشروطا أن يركب واحد وينزل ثم

واحد ثم يوم يصح * استأجر دابة ليشيع عليها أو يستقبل الحاج لا يصح بلاذ كوقت أو موضع * استأجر دابة كل شهر بعشرة على أنه متى سنح له حاجة ليلاً أو نهاراً ركبها ولم يبين مكاناً معلوماً فسدت وإن علم صح * ولو استأجر ثوباً (٦٣) ليقتضى حوائجهم في المصر يصح وإن لم يذكر

مكاناً * تكرار دابة على دخول عشرين يوماً إلى مكان كذا فادخله في خمسة وعشرين يحط من الأجر بحسابه وعلى قياس مذهب الإمام ينبغي أن تفسد الأجرة كالأول * استأجر الخبز العشرة الختام حنطة اليوم بدرهم قال الإمام إذا استأجر دابة لحمل عشرة تخاتيم حنطة فحمل عشرين فإن سلت عليه تمام الأجر وإن تلفت بعد ما بلغت عليه نصف قيمتها وتعام الأجر ويضمن عند الثاني * استأجرها ليهذب عليها إلى مكان كذا فركبها في المصر في حوائجها فهو مخالف لأجر عليه وكذا القميص يستأجره ليلبس به إلى مكان كذا فلبسه في المصر في حوائجها قال الفقيه يجب الأجر هنا لأنه خلاف إلى خبر وفي الدابة إلى شراؤه يحتاج في الدابة إلى ذكر المكان وفي الثوب إلى ذكر الوقت * استأجر درعاً ليلبس به يوماً إلى الليل بأجر معلوم إن ثوباً بذلة له أن يلبسه اليوم وكل الليل وإن ثوباً ضيافة يلبسه اليوم وأول الليل وآخره وإن لبس وسطه وتحرق ضمن * تكرار دابة بأربعة دراهم إلى مكان كذا على أن يرجع اليوم فلم يرجع إلى أيام يجب عليه درهمان لأنه مخالف في الرجوع

الشهود بأن شهدوا على الاستقراض أو الشراء بمثل القيمة شارك هؤلاء الغرماء غريمه الذي له الدين قبل الحجر كذا في المحيط * ولو حجر القاضي على رجل لقوم لهم ديون مختلفة فقطضى المحجور دين بعضهم شارك الباقيون فيما قبض يسلم له حصته ويدفع ما زاد على حصته إلى غيره من الغرماء ولو أقر على نفسه بمحدد أو قصاص صح إقراره وكذا الوأعق أو در صرح اعتاقه وتدينه والحاصل أن كل ما يستوى فيه الحد والهزل يتخذ من المحجور وما لا يتخذ من الهازل لا يتخذ من المحجور إلا بآذن القاضي ولو استهلك مال إنسان بعناية الشهود لزمه ضمان ذلك ومن له الضمان يحاص الغريم الذي حجر لاجله فيما كان في يده ولو اشترى المحجور جارية بعناية الشهود بأكثر من قيمتها فإن باع الجارية يحاص الغريم الذي حجر لاجله بمقدار قيمتها وما زاد على قيمتها يأخذ من المال الذي يحدث بعد الحجر كذا في فتاوى قاضيان * ويتفق على المديون وعلى زوجته وأولاده الصغار وذوي أرحامه من ماله عنده ما فإن لم يعرف للفلس مال وطلب غرماء وحسبه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة وإن أقام البينة أنه لا مال له خلى سيده لوجوب النظر إلى الميسرة بالنص كذا في الكافي * وإن وجد ذوا عسار فالواجب الانتظار إلى وقت اليسار والبينة على الأعسار بعد الحبس تقبل بالاتفاق فيطلقه القاضي بعد ذلك وأما إذا قامت قبل الحبس ففي رواية لا تقبل ما لم يحبس وعليه عامة المشايخ واليه ذهب شمس الأئمة السرخسي في شرح أدب القاضي وهو الأصح هكذا في العيني شرح الهداية * وإذا حبسه الحاكم شهرين أو ثلاثة أشهر يسأل عن حاله فإن لم ينكشف له مال خلى سبيله كذا في شرح القدوري للأقطع * ولا يمكن فيه المحترق من الاشتغال بحرقته في الصحيح ليخبر قلبه فيقضي دينه بخلاف ما لو كانت له أمة وفيه موضع يمكنه وطؤها حيث لا يمنع منه كذا في الكافي * وفي الوقعات المحبوس في السجن إذا مرض وليس له أحد يهدهد أخرج من السجن بكفيل وفي الخلاصة هذا إذا كان الغالب عليه الهلاك وعليه الفتوى فإن لم يجد الكفيل لا يطلقه فإن كفيل رجل وأطلقه فخرقة الخصم ليست بشروط هكذا في العيني شرح الهداية * ولو اشترى طعاماً لنفسه أو لعياله فهو جائز كذا في التتارخانية * المحبوس بالدين إذا كان يسرف في اتخاذ الطعام يمنع القاضي عن الإسراف ويقتدره الكفاف المعروف وكذلك في الثياب يقتصد فيها ويأمره بالوسط ولا يضيق عليه في مأكوله ومشربه وملبوسه كذا في فتاوى قاضيان * في كفالة الأصل لا يضرب المحبوس ولا تغل ولا يقيده ولا يخوف ولا يجرد ولا يقام بين يدي صاحب الحق أهانة ولا يؤجر وفي المنتقى يقيده المديون واليوم يفعل إذا خيف القرار ولا يخرج المديون للجمعة ولا عيد ولا حج ولا أصلاً تمكتوبه ولا صلاة الجنازة ولا عيادة المريض ويحبس في موضع وحش لا ييسط له فرش ولا وطاء ولا يدخل عليه أحد ليستأنس به ذكره الإمام السرخسي كذا في الخلاصة في فصل الحبس من كتاب أدب القاضي * ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد الإخراج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يمنعه من التصرف والسفر حالة الملازمة ولا يجلسونه في مكان لأنه حبس بل يدور هو حيث يشاء ويدورون معه كذا في التبيين * وبأخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالخصص هذا إذا أخذوا فضل كسبه بغير اختياره أو أخذ القاضي وقسمه بينهم بدون اختياره وأما المديون ففي حال صحته لو أترأ أحد الغرماء على غيره بقضاء الدين باختياره فله نص على ذلك في فتاوى النسفي فقال رجل عليه ألف درهم لثلاثة نفر لو أحدهم خمساً ولا آخر منهم ثلثاً ولا آخر منهم مائتان وماله خمسة مائة فاجتمع الغرماء فحبسوه بدوهم في مجلس القضاء كيف تقسم أموالهم بينهم قال إذا كان المديون حاضراً فانه يقتضى ديونه بنفسه وله أن يقدم البعض على البعض في القضاء ويؤثر البعض على البعض وإن كان المديون غائباً والمديون ثابتة عند القاضي يقسم المال بين الغرماء بالخصص كذا في العيني شرح الهداية * فإن أقام المديون البينة على الإفلاس فأقام الطالب البينة على اليسار فيينة الطالب أولى ولا حاجة إلى بيان ما ثبت به

(نوع آخر) استأجر رجلاً ليحي من بخار إلى خوارزم بعياله فوجد بعضهم ميتاً فخا بالباقي له الأجر بحسابه إن معلومين وإن لم يكونوا معاً فبالباقين فأسدوا واستأجره ليهذب بالطعام إلى فلان فذهب به ووجد فلان ميتاً ورده لا أجر له عندنا وفي مسئلة حمل الكتاب

التي ذكرها في الكتاب ان دفع الكتاب الى ورثته يجب الاجر بالاجماع وان وجد فلانعا ابوا وترك الكتاب هنالك قال بعض مشايخنا انه ايضا على الخلاف وبعضهم على أنه يجب أجر (٦٤) الذهاب اجماعا هذاذا شرط عليه الجحى بالجواب أما بالشرطه فان ترك الكتاب ثمة حتى يعطى له

ان حضر اذا كان غائبا أو الى ورثته ان كان ميتا يستحق الاجر كذا وكذا لو وجدته ودفع اليه الكتاب ولم يقرأ وعاد بلا جواب يجب الاجر كذا لانه أتى بما في وسعه ولو لم يجده أو وجدته وعاد بالكتاب فلا أجر له وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر الذهاب ولو نسي الكتاب ثمة لا يستحق أجر الذهاب اجماعا وان استاجر لتبليغ الرسالة الى فلان فلم يجده أو وجدته ميتا فلم يبلغ الى وارثه ورجع له أجر الذهاب والفرق أن الكتاب ان كان سرا يكون مختوما غالبا فيمكنه الترتك لعدم اطلاع غيره لعدم حل فك ختم وغيره والرسالة لو سرا لا يذاع فامتنع كذا من ابلاغ الغير قال الامام الحلواني لا فرق بين الكتاب والرسالة * واذا رجع بالطعام وهلك في الطريق لا يضمن عندنا * استاجر غلاما ليذهب بكتابته الى بغداد فقال الغلام ذهبت به وأنكره المستاجر ان برهن الغلام أنه دفع اليه الكتاب أو لم يجده يجب الاجر * استأجر دواب الى بلدة ليحمل عليها من هنالك حولة فقال المكارى ذهبت فما وجدته هنالك حولة ان صدقه المستكرى فيه لزم أجر الذهاب خاليا وفي مجموع النوازل * استأجر دابة من

اليساروفى بينة الافلاس لا تشتط حضرة المدعى كذا في الخلاصة في فصل الحبس من كتاب أدب القاضي * وينبغي أن يقول الشهود انه فقير ولا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج بذلك عن حال الفقر وعن أبي القاسم الصغار ينبغي أن يقول الشهود انه مقلس مع عدم لانعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وثياب ليله كذا في العيني شرح الهداية * ولو دخل داره لمجاجة قال في الهداية لا يتبعه بل يجلس على باب داره الى أن يخرج وقال في الزيادات اذا لم ياذن له في الدخول يجلسه على باب الدار ويمنعه من الدخول كيلا يختفي أو يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود من الملازمة وقال في النهاية ليس لصاحب الحق أن يمنع المزموم أن يدخل في بيته لغائط أو غداء الا اذا أعطاه الغداء وأعد له موضعا آخر لا لجل الغائط فحينئذ له أن يمنع من ذلك حتى لا يهرب وفيه اذا كان عمل المزموم شقي الماء ونحوه ليس لصاحب الحق أن يمنع من ذلك ولكن له أن يلزمه نائبه أو أجبره أو غلامه الا اذا كفاه نفقته ونفقة عياله وأعطاه حينئذ كان له أن يمنع عن ذلك كذا في التبيين * وفي الوقعات رجل قضى عليه بحق لانسان فأمر غلامه أن يلزم الغريم فقال الغريم أنا لا أريد ملازمة الغلام لأجل ائس الامع المدعى فله ذلك كذا في العيني شرح الهداية * ولو اختار المطالب الحبس والطالب الملازمة فالخير الى الطالب الا اذا علم القاضي انه يتعدى عليه في الملازمة بان يمنع من دخوله في داره أو يتبعه في الدخول حينئذ يجسه دفعا للضرر عنه كذا في الكافي * ولو كان الدين للرجل على المرأة لا يلزمها المانية من الخلوة بالاجنية ولكنه يبعث امرأته أمينة تلازمها كذا في الهداية * ومن أفلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع أسوة للغرماء فيه صورته رجل اشترى من رجل شيئا وقبضه فلم يؤد ثمنه حتى أفلس وليس له غير هذا الشيء فادعى البائع بانه أحق من سائر الغرماء وادعى الغرماء التسوية في ثمنه فانه يباع ويقسم الثمن بينهم بالحصص ان كانت الديون كلها حالة وان كان بعضهم مؤجلا وبعضها حال يقسم الثمن بين الغرماء الذين حلت ديونهم ثم اذا حل الاجل شاركهم أصحاب الديون المؤجلة فيما قبضوا بالحصص وأما اذا لم يقبض المبيع ثم أفلس فصاحب المتاع أولى بثمنه من سائر الغرماء كذا في الينابيع * هشام عن محمد رحمه الله تعالى في السفينة المحجور اذا زوج ابنته الصغيرة أو أخته الصغيرة لم يجز قال سألت محمد رحمه الله تعالى عن لم يؤنس منه رشده فلم يجز عليه وماله في يده قبضه فأخبرني أن أبا يوسف رحمه الله تعالى قال البيع باطل وكذلك قول محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * والله اعلم

كتاب المأذون * وفيه ثلاثة عشر بابا

الباب الاول في تفسير الاذن شرعا وركنه وشرطه وحكمه

أما تفسيره شرعا فهو فك الحجر واسقاط الحق فلا يتوقت بزمان ولا مكان ولا نوع من التجارة كذا في التبيين * وأما ركنه فقول القائل لعبيد أذن لك في التجارة كذا في محيط السرخسي * وأما شرطه فهو أن يكون العبد ممن يعقل التصرف ويقصده والأذن ممن يملك التصرف ببيعوا وأجرة ورهنوا ونحو ذلك ولا يشترط أن يكون مالك الرقبة حتى جاز الاذن من العبد المأذون والمكاتب والشرىك مفوضة وعنانا والاب والجد والقاضي والولي وأما حكمه فهو التفسير الشرعي هكذا في التبيين * لو أذن له يوما أو شهرا كان مأذونا مطلقا لم ينهه وكذلك اذن القاضي والوصي لعبد التيم وكذلك لصبي الذي يعقل كذا في خزنة المفتين * ثم الاذن بالتصرف انما لا يتخصص عندنا الا اذا صافى الاذن عبد المحجور أو أما اذا صافى عبدا مأذونا بتهخصص حتى ان المولى اذا أذن لعبيده في التجارة ثم دفع اليه مالا وقال اشترى به الطعام فاشترى العبد به الرقيق بصير مشترى بالنفسه نص عليه محمد رحمه الله تعالى في المأذون وكان الثمن على المأذون يتقدمه من مال نفسه دون مال

بغداد ليذهب بهم الى المداين ويحمل عليها طعاما من المداين فذهب ولم يجده الطعام يلزم أجر الذهاب ولو استأجره ليعمل مولاه عليها من المداين ولم يستأجر من موضع العقد لأجر عليه * وفي الوقعات اشترى أمحجورا للقطع بالاجر فلم يرض البائع فتنقبا بلان

استأجرهم ليذهبوا معه من المصر الى موضع الاشجار فلهم أجر الذهاب وان الاجارة لقلع الاشجار موضع كذا فلا أجر * وفي النوازل استأجر أجيرا على أن يقلع له الاشجار في موضع كذا على أن أجر الذهاب والرجوع على (٦٥) المستأجر قال لا أرى له أجر الذهاب ولا الرجوع

لانه لم يعمل شيئا * استأجر مكاريا يحمله له وقدر امن الحنطة الى موضع كذا فلما

بلغ نصف الطريق عماده الى المكان الاول لا يجب الاجر * اكرى سفينة يحمل عليها كذا حمل فلما بلغ المحل ردها الرجح الى المكان الاول ان كان صاحب المتاع في السفينة يجب الاجر بالتام لوجود التسليم وان لم يكن فيها لا يجب الاجر * والخياط اذا خاط ثم نقض يجبر على العمل وان نقض غيره لا والاسكاف على هذا (نوع آخر)

استأجر دابة من الكوفة الى الحبانية لم يجز لتعدددها ولو واحدة جاز * استأجرها الى موضع صلاة الحنطة لم يجز لتعدددها في كل مصر * استأجرها من الكوفة الى الحيرة يبلغ عليها الى منزله ويركبها من منزله وكذا في حمل المتاع فلما قال هذا منزلي ثم قال لا بل في ناحية أخرى وقد أخطأت لا يصدق * نكأ راها في عرس تزف عليها الى الزوج ان كانت بغير عين تعين أول ركب وان حبس الدابة بلا ركوب حتى أصبح ثم ردها لا أجر وان لم يركبها ويشيخ عليها فلا نفقسها فردها وقت الظهيرة وقد بداعدم المسافرة لقلان ان حبسها كما يعتاد لا أجر ولا

مولاه ومع هذا الوقت قدم من مال مولاه ليس للمولى أن يتبعه وان استهلك مال المولى ولكن يتبع البائع ويأخذه كذا في الذخيرة *

الباب الثاني فيما يكون اذنا في التجارة وما لا يكون

والاذن كما ثبت بالصرح مثبت بالدلالة كما اذا رأى عبده يبيع ويشترى فسكت بصير ما دون سواء كان البيع للمولى أو لغيره بامر أو بغير أمره صحيحا أو فاسدا كذا في خزنة المقتين * ولو رأى عبده يبيع ويشترى فسكت ولم ينه صارا ما دون ولا يجوز هذا التصرف الذي شاهدته المولى الآن يجيزه بالقول سواء كان ماباعه للمولى أو لغيره وبصير ما دون اذنا فيما يتصرف به هذا كذا في السراج الوهاج * واذا دفع الرجل الى عبد رجل متاعا وأمره أن يبيعه فرأى مولى العبد يبيعه ولم ينه بصير العبد اذنا في التجارة بسكوت المولى ويجوز بيع المتاع بامر صاحب المتاع ثم في هذه الصورة العهدة تكون على العبد أو على صاحب المتاع اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يجب على صاحب المتاع وبعضهم قالوا العهدة على العبد كذا في المحيط * ولو نهي المولى أو لم يره كانت العهدة على صاحب المتاع كذا في المبسوط * واذا غصب رجل عبد المحجور عليه ولا يئنه للمولى ليستردّه وحلف الغاصب ثم تصرف العبد ومولاه ما سكت ثم قامت البينة فاستردّه لا يصير العبد ما دون كذا في المغني * واذا اغتصب العبد من رجل متاعا فباعه ومولاه ينظر اليه ولم ينه عنه فهو اذنه في التجارة ولا ينقد ذلك البيع سواء بامر المولى أو بغير أمره كذا في المبسوط * ولو اشترى عبدا على أنه بالخيار فراه يتصرف فلم ينه فهو رضاب البيع لحقه دين أو لا قبضه أو لم يقبضه ثم بصير محجورا من وقت البيع وفي نسخة اذا رآه المشتري بشرط الخيار له يبيع ويشترى فسكت كان ذلك اجازة للبيع فيسطل خياره ويصير العبد ما دون ولو باع على أنه بالخيار فراه يتصرف ولم ينه فان لحقه دين فهو نقض البيع والأفلا قال تم البيع فهو محجور عليه ثم قيل بصير محجورا من وقت البيع والاصح أنه بصير محجورا من وقت الاجازة فان كان العبد اكتب شيئا فهو للشترى وما اكتب بعد القبض فذلك طيب له وقبل القبض يتصدق به وقبل هذا عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الكسب للبائع كذا في المغني * ولو رأى المولى عبده يشتري شيئا بذرهم المولى أو دنائره فلم ينه بصير ما دون فان كان نقد الثمن من مال المولى كان للمولى أن يستردّه اذا استرد لا يطل ذلك البيع ولو كان مال المولى مكيلا أو موزونا فاسترد المولى يطل البيع ان كان الشراء بمكيل أو موزون بعينه وان لم يكن بعينه واسترد المولى لا يطل البيع كذا في فتاوى قاضيخان * ولو رأى عبده يتزوج أو رأى أمته تزوجت نفسها فسكت فالصحيح أنه لا يصير ما دون كذا في المغني * فان أذن له اذنا عاتما جاز تصرفه في سائر التجارات وذلك بان يقول له أذنت لك في التجارة ولا يقيده بنوع وكذا اذا قال بلفظ الجمع كذا في الكافي * فان أذن له في نوع منها دون غيره فهو ما دون في جميعها وسواء نهى عن غير ذلك النوع صريحا أو سكت عنه يكون ما دون في جميع التجارات كذا في النهاية * ولو قال لعهده أذني غله كل شهر خمسة دراهم فهذا اذن له في التجارات وكذلك اذا قال لعهده اذنتي الى ألف درهم فانت حر أو أذنت حر وكذا اذا قال ضربت عليك كل شهر كذا أو قال كل جمعة كذا حتى تؤتيها الى يصير ما دون له في التجارة كذا في المغني * ولو قال للعبد اقعده قصارا أو خياطا أو صناعا صارا ما دون في التجارات كلها واذا قال له أذنت لك في التجارة في الخبز يصير ما دون في التجارات كلها ولو قال للعبد ما شئتو بالكسوة وأمره أن يشتري لها لاد كل أو خبز أو ما أشبه ذلك لا يصير ما دون استحسانا ويعتبر هذا الاذن استخداما لا اذنا والحاصل أنه اذا أذن له بالعقود المتكررة مرة بعد أخرى حتى يعلم أن مراده الرجح يجعل ذلك اذنا واذا أذن له بعقد واحد يعلم أنه ليس مراده الرجح لا يجعل اذنا في التجارة بل يعتبر استخداما عرفا وعادة حتى لو قال له اشترتو باوبعه

(٩ - فتاوى خامس) ضمان وان فوق المعتاد ضمن وقد ذكرنا أنها لا تصح بلا بيان موضع معلوم * ولورام المكاري أن يحمله فوق متاع المستكرى متاعه أو متاع غيره ليس له ذلك لان منافع الدابة صارت للمستأجر ومع هذا الوعد وأخذ الكراء وبلغ المقصد ليس للمستكرى

أن ينقص من الأجر شئاً لانه لا ضمان للنافع بلا عقد * تكارى دابة من الغدوة الى العشة بالفارسية شبانكاه ردها بعد الزوال واليوم من طلوع الفجر الثاني الى المغرب والليل من (٦٦) الغروب الى الفجر هذا في الدواب أما لو استأجر أجيراً ليعمل له يوماً من طلوع الشمس بحكم

يصير ما دون في التجارة وعلى هذا اذا قال له بع ثوبي هذا واشتر بقمته كذا يصير ما دون في التجارة وعن هذا الأصل قلنا اذا قال اذهب الى فلان وأجر نفسك منه في عمل كذا لا يصير ما دوناً له في التجارة لانه أمره بعقد واحد ولو قال أجر نفسك من الناس في عمل كذا يصير ما دوناً في التجارة لانه لم يتعين من يعامل منه فيكون أمره بالمعاملة مع الناس فيكون أمره بعقد مختلف وفي النوادر جعل مسئلة الاجارة على ثلاثة أوجه أما أن قال أجر نفسك من فلان لتخدمه وفي هذا الوجه لا يصير ما دوناً في التجارة وأما أن يقول أجر نفسك من فلان لتجبره وفي هذا الوجه يصير ما دوناً في التجارة وأما أن يقول له أجر نفسك من فلان ولم يرد على هذا وفي هذا الوجه لا يصير ما دوناً في التجارة هكذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العتبية ولو أجرة المولى لعمل التجارة مدة فهو اذن ويرجع على المستأجر على لحقه من الديون فيما اشترى للمستأجر كذا في التتارخانية * واذا دفع الى عبده راوية وجار اليسقى له ولعبياله ولجيرانه بغير ثمن فهذا ليس باذن في التجارة وكذلك الطحان اذا دفع الى غلامه حماراً لينقل طعاماً اليه ليطبخه فهذا ليس باذن في التجارة ولو دفع اليه راوية وحماراً وقال اسق علي هذا الحمار وبعه كان اذناً في التجارة وكذلك لو دفع اليه حماراً فأمره أن ينقل الطعام من الناس بأجر وينقل عليه كان اذناً في التجارة وكذلك اذا لم يقل من الناس ولم يتعين شخصاً فهو اذن في التجارة كذا في المحيط * ولو قال اعمل في النقالين (١) أو في الخناطين أو قال أجر نفسك في النقالين أو الخناطين فهذا منه اذن في التجارة ولو أرسل عبده ليشترى له ثوباً أو ليجلب درهم لم يكن هذا اذناً في التجارة استحساناً كذا في المبسوط * ولو قال اشتر ثوباً فاقطعه قبضاً لا يصير ما دوناً بل يعتبر استخداماً للضرورة كذا في المغني * الاذن في الاجارة يكون اذناً في التجارة والاذن بالتجارة يكون اذناً في الاجارة كذا في السراجية * واذا أمر الرجل عبده بقبض غله داراً أو أمره بقبض كل دين له على الناس أو وكله بالخصومة في ذلك فليس هذا باذن له في التجارة وكذلك ان أمره بالقيام على زرع له أو أرض أو على عمال له في بناء داره أو أن يحاسب غرامه أو أن يتقاضى دينه على الناس ويؤدى منه خراج أرضه أو يقضى ديناً عليه لم يكن هو ما دوناً في التجارة بشئ من ذلك كذا في المبسوط * اذا قال لعمده لا تأم عن التجارة كان اذناً له وكذلك اذا أذن له أن يحطب كذا في السراجية * ولو أمره بقرية له عظيمة أن يواجر أراضياً يشتري الطعام ويرزق فيها ويبيع من الثمار ويؤدى خراجها كان اذناً في جميع التجارات كذا في المبسوط * واذا دفع الرجل الى عبده مالا وأمره أن يشتري له طعاماً فقد ذكر هذه المسئلة في المأذون في موضعين فذكر في أحد الموضعين أنه يصير ما دوناً وذكر في الموضع الآخر أنه لا يصير ما دوناً وقال مشايخنا تأويل ما ذكر أنه يصير ما دوناً أن يكون المال كثيراً بحيث لا يتهيأ له الشراء به بمرة واحدة ويحتاج في ذلك الى مرات حتى يكون المفوض اليه عقوداً متفرقة وتأويل ما ذكر أنه لا يصير ما دوناً أن يكون المال قليلاً بحيث يتهيأ له الشراء به بمرة واحدة حتى يكون المفوض اليه عقداً واحداً واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب فانه نص على المال العظيم في الموضع الذي قال يصير ما دوناً في التجارة كذا في المغني * واذا دفع الى غلامه مالا وأمره أن يخرج به الى بلدة كذا ويدفعه الى فلان فيشتري به البز ثم يدفعه اليه حتى يأتي به الى مولاه ففعله لم يكن هذا اذناً له في التجارة كذا في المبسوط * واذا دفع الى عبده أرضاً بضيء وأمره أن يشتري طعاماً فيزرعه فيها ويستأجر له أجراً فيفكرون أنهم راهاو يسعون زرعها ويؤدى خراجها فهذا اذن له في التجارة وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال لعمده بع ثوبي هذا لاجل الربح والنماء أو قال علي وجه الربح والنماء فهذا اذن له في التجارة بخلاف ما اذا قال بع ثوبي من فلان ولم يقل علي وجه النماء والزيادة كذا في المغني * ولو قال قد أدت لك في التجارة ثوباً واحداً فاداً مضى رأيت رأيافه وما دون في التجارة أبدأ حتى يحجر عليه في أهل سوقه ولو قال أدت لك في التجارة في هذا الخناوت كان ما دوناً له في جميع المواضع وكذلك الاذن

(١) قوله أو في الخناطين جمع خناط بالخاء المهملة والنون وهو بائع الخنطة كما في القاموس اهـ معجمه

العادة * وحمل البعير مائتان وأربعون مثناً والحمار مائة وخسون مثناً * ان ركبت الى موضع كذا فبدرهم والى موضع كذا فبدرهمين والى موضع كذا فثلاثة دراهم يجوز ولا يجوز فيما زاد على الثلاثة * حل رجلاً كره الى البلاد دفع الى الحامل كراهه حتى يرجع الى موضع حله وكذا في كل ماله حل وموثة * اكترى دابة من بخار الى نصف فسقطت في بعض الطريق أي فرومائه فامر المستأجر رجلاً أن ينقل عليها بأجر ففعل اذ علم المأمور أن الدابة ليست للمستأجر الا أمر لا يرجع على أحد الا اذ ضمن الأمر وان لم يعلم يرجع على الأمر * اختلافاً في وقت الخروج أو في تعيين الطريق فذلك الى المستأجر وان اختلف الطريقان في الصعوبة والسهولة أو غيرهما فالاجارة بلا بيان الطريق فاسدة * القاضي استأجرها من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة قال محمد رحمه الله ان القصر منصف طريق الكوفة جاز وان أقبل أو أكثر لا وقال الامام يجوز على كل حال * وفي المنتقى استأجر تهمناك فان بلغت بها الكوفة فعشرة وان القصر وهو المنصف خمسة

جاز وان قال ان بلغت القصر فبسته لا يجوز لانه ان أتى القصر لا يدري ما عليه ستة أو خمسة لانه باعتبار الاول خمسة وبالثاني ستة وان قال استأجرتها الى الكوفة فان ركبته الى الحيرة فبدرهم وان ركبته أو جعلت عليها هذه الجولة فبدرهمين فسدت لانه

لا يدري ما يعطيه أصله في الجامع الصغير أن خطته اليوم فبدرهم وان غدا نصف درهم جازا لأول لا الثاني (وما يتصل به التوكيل بها) وسلم ثوبا إلى قصار وأمر رجلا أن يأخذ منه هذا الثوب ويبيعه فاعطاه القصار ثوبا (٦٧) آخر بالغاط وهلك في يد الوكيل لأثمان

على الوكيل ويتبع رب الثوب القصار بثوبه قال القاضي عدم لزوم ضمان الثوب على الوكيل مشكل لأنه أخذ ثوب الغير بلاذنه * وفي المنتقى أودع عنده ثيابا فجعل المودع ثوبه مع تلك الثياب ثم سلم الكل إلى المودع ونسي ثوبه وهلك عند المودع ضمن لأنه قبض ثوب غيره بغير إذنه ولا يعذر بالجهل * والقصار إذا دفع إلى المالك ثوب الغير فأخذه المالك على ظن أنه ثوبه ضمن ولو أن المالك بعث إلى القصار رجلا ليأخذ ثوبه فدفع إليه القصار ثوب غيره المرسل فضاع إن الثوب للقصار لا يضمن وإن غيره خير رب الثوب بين تضمين القصار والرسول إن ضمن القصار لا يرجع على أحد وإن ضمن الرسول يرجع على القصار * الوكيل بالاجارة يملك الاجارة عند الامام والغبن الفاحش عند الامام وملك الاجارة من ابن الموكل وأبيه كافي البيع وإن من ابن نفسه أو من لا تقبل له شهادته لا يجوز عند الامام خلافهما كالبيع ولا يضمن الوكيل في الاجارة الفاسدة ويجب أجر المثل على المستأجر * والوكيل بالاجارة الطويلة يطالب بمال

في يوم أو ساعة يكون إذا نفي جميع الايام ما لم يحجر عليه في أهل سوقه وكذلك لو قال أذنت لك في التجارة في هذا الشهر فإذا مضى هذا الشهر قد حجرت عليك فلا تبعت ولا تشترين بعد ذلك فحجره هذا باطل كذا في المبسوط * إذا أذن للآبق بالتجارة لا يصح وان علم الآبق وان أذن له بالتجارة مع من في يده صح وان أذن للعبد المغموص في التجارة فإن كان الغاصب مقرا أو عليه مينة فإنه يملك بيعه من الغاصب وغيره فيملك اذنه في التجارة وان كان جاحدا ولا مينة للمالك لا يصح الاذن بالتجارة كما لا يملك بيعه كذا في الفتاوى الصغرى * ولو أرسل غلامه إلى أفق من الآفاق بمال عظيم يشتري له به البز ونهاه عن بيعه فهذا اذن له في التجارة كذا في المبسوط * إذا أذن لعبد من يعمد ولم يسمع لم يكن اذنا كذا في السراجية * ولو كان العبد لواحد فكاتب نصفه كان هذا اذنا لجميعه في التجارة ثم عندهما يصير الكل مكاتبا وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصير نصفه مكاتبا وما اكتسب من مال نصفه للمولى باعتبار النصف الذي لم يكاتب منه ونصفه للمكاتب باعتبار النصف الذي يكاتب منه وما لحقه من دين كان عليه أن يسعى فيه كذا في المبسوط * وإذا كان العبد كله لرجل فقال المولى لأهل السوق إذا رأيت عبيدي هذا تجبر فسكت ولم أنه في التجارة ثم رأته تجبر فسكت ولم ينه (١) لا يصير ما دوننا في التجارة كذا في المغني * (وما يتصل بهذا الباب) يجوز إضافة الاذن إلى الوقت في المستقبل وكذا يجوز تعليقه بالشروط ولا يجوز تعليق الحجر بالشروط ولا اضافته إلى وقت في المستقبل كذا في الذخيرة * إذا قال لعبد إذا جاء غدا فقد أذنت لك في التجارة صار ما دوننا له في التجارة إذا جاء غدا ولو قال لعبد المأذون إذا جاء غدا حجرت عليك فإنه لا يصح ولا يصير العبد محجورا ثم العبد لا يصير ما دوننا الا بالعلم حتى لو قال المولى أذنت لعبيدي في التجارة وهو لا يعلم لا يصير ما دوننا كالكالة ولو قال يا عبيدي فقد أذنت له في التجارة فباعه وهو العبد لا يعلم باذن المولى يصير ما دوننا في رواية كتاب المأذون من أصحابنا من قال يكون ما دوننا من غير خلاف والحجر عليه لا يصح الا إذا علم فاما إذا لم يعلم لا يصير محجورا وان حجرت عليه في سوقه وهو لا يعلم فإن أخبره رجلا أن أودع رجل وامرأتان عدلين كانا أو غير عدلين أو رجلا عدلا وامرأة عدلة صار محجورا بالاجماع صدقه او كذبه هكذا في الجوهر فالنيرة * ولو أرسل المولى إليه رسولا أو كتب إليه كتابا فباعه الرسالة أو بلغه الكتاب يصير ما دوننا كيفما كان الرسول ولو أخبره فضولي من تلقا نفسه فالمدكور في كتاب الكفالة أن الخبر إذا كان رجلين عدلين أو غير عدلين أو واحدا عدلا يصير ما دوننا صدق الخبر في ذلك أو لم يصدق إذا ظهر صدق الخبر ونفي بظهور صدق الخبر أن يحضر المولى بعد ذلك ويقر بالأذن أم لا أو أنكر الاذن لا يصير ما دوننا وان كان الذي أخبره واحدا غير عدل أن صدق العبد الخبر في ذلك يصير ما دوننا وان كذبه لا يصير ما دوننا وان ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما يصير ما دوننا إذا ظهر صدق الخبر وذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى أن العبد يصير ما دوننا كيفما كان الخبر كذا في المغني * فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين الحجر والاذن عنده لا يثبت الحجر بخبر الواحد إلا أن يكون الخبر عدلا أو أخبره اثنان ويثبت الاذن بقول الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ الامام المعروف بجواهر زاده عن الفقيه أبي بكر البخني أنه لا فرق بين الاذن والحجر انما لا يصير ما دوننا الا اذا كان الخبر صادقا عند العبد وكذا الحجر لا يثبت بخبر الفضولي إلا أن يكون صادقا عند العبد والفتوى على هذا القول كذا في فتاوى فاضيلان والله أعلم

(١) قوله لا يصير ما دوننا الخ هذه المسئلة تقيد أن محل ما تقدم من جعلهم سكوت المولى اذنا دلالة اذا لم يسبق من المولى ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت وبه صرح في الحقائق فقال انما يجعل سكوت المولى اذنا اذا لم يسبق منه ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت كقوله اذا رأيت عبيدي الخ اه مصححه

الاجارة عند الفسخ * وكله بان يستأجره دارا بعينها ففعل قالو وكيل يطالب بالاجرة ويأخذها من الموكل ويعطيه وله الطلب قبل أن يطالب وان وهب الاجرة من الوكيل أو أبرأه صح ولا وكيل أن يرجع بالاجرة على الموكل * وكل رجلا باجارة ذارها وأرضه ففعل ثم ناقض

الوكيل الاجارة صحت المناقضة ولا ضمان على الوكيل لان رب الدار لم يملك شيئا هذا اذا كانت الاجرة دينافان عينا وعلى الاجرة قرب الدار صار مالكا لذلك الشيء فلا تصح المناقضة (٦٨) في حقه * وكه باستجار أرض معين من رجل معلوم ففعل ثم ان الموكل بلا علم باجارة وكيله

(الباب الثالث في بيان ما يملكه العبد وما لا يملكه) *

للمأذون أن يبيع ويشترى بمثل القيمة وينقصان لا يتغابن الناس فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وينقصان يسيرا جاعلا ولا يجوز عندهما بالعين الفاحش وعلى هذا الضبي المأذون له فان خالف العبد المأذون في مرض موته يعتبر من جميع المال اذ لم يكن عليه دين فان كان في جميع ما بقي فان كان الدين محيطا بما في يده يقال للشترى أتجميع الحجابة والا فارد البيع هكذا في الجوهرية النيرة * وله ان يعلم ويقبل السلم كذا في الكافي * والعبد أن يوكّل غيره ببيع والشراء * قد اونسبته كذا في المغني * نوكيل العبد المأذون بالخصوص له وعليه جازم مثل الحر وكذلك ان كان الوكيل مولاه أو بعض غرمائه أو ابنه أو ابن المذني أو مكاتبه أو عبدا مأذونا له كذا في المبسوط * المأذون اذا وكل المولى بالخصوص مع الاجنبي جاز سواء كان العبد مدعيا أو مدعى عليه فرق بين هذا وبين ما اذا وكل الاجنبي مولى المأذون حتى يخصه مع المأذون فانه لا يصح التوكيل حتى لو أقر الوكيل على موكله لا يصح اقراره سواء كان العبد مدعيا أو مدعى عليه فالمولى يصلح وكيلا على الاجنبي عن عبده ولا يصلح وكيلا عن الاجنبي على عبده كذا في المحيط * واقراره وكيله عليه عند القاضي جاز وان أنكر مولاه أو غرماءه وان أقر عند غير القاضي فقدّمه خصمه الى القاضي وادعى اقراره عند غيره ففسأله عن ذلك فان أقر له أنه أقر بذلك قبل أن يتقدم اليه ألزمه ذلك وان قال أقررت به قبل أن يوكّلني وقال الخصم أقرت به في الوكالة ألزمه القاضي ذلك وان صدقه خصمه في أنه أقر قبل الوكالة أخرجه القاضي عن الوكالة ولم يقض بذلك الاقرار على الموكل ولو جحد الوكيل الاقرار لا يستحق عليه فان أقام الخصم البينة على اقراره قبل الوكالة أو بعدما أخرجه القاضي عن الوكالة لم يجز اقراره على الموكل كذا في المبسوط * ولو وكل عبدا مأذونا حرا يبيع متاعه وابعاه من رجل له على المأذون دين صادرة صا صاعدهما خلا فلا يني يوسف رحمه الله تعالى ولو كان الدين عليه ما صار قصاصا بدين العبد اتفاقا كذا في المغني * المأذون اذا وكل عن غيره بشراء شيء أن يوكّل بالشراء بالنسيئة لا يجوز التوكيل قياسا واستحسانا وان يوكّل بالشراء بالنسيئة لا يجوز التوكيل استحسانا واذا وكل عن غيره بالبيع يصح التوكيل قياسا واستحسانا حصل التوكيل بالنقد والنسيئة كذا في المحيط * واذا باع المأذون جارية بجل بامر ثم قتلها الا امر قبل التسليم بطل فان قتلها المأذون قبل لمولاه ادفعه بالجناية أو أفده بالجناية كما لو قتلها قبل البيع فأبى ما فعل كان المشتري بالخيار فان شاء ففرض البيع وان شاء أخذ ما قام مقام الجارية وأدى الثمن ولو كان مولى العبد هو الذي قتلها وعلى العبد دين أو لادين عليه فعلى عاقلة قيمتها الى ثلاث سنين وبخير المشتري فان شاء نقض البيع والقيمة للموكل وان شاء أدى الثمن واستوفى قيمتها من عاقلة القاتل في ثلاث سنين ولو كان المأذون باع جارية بمافي يده من رجل بجمارية ثم قتلها العبد قبل أن يسلمها بطل العقد لان العبد في كسبه كالحر في التصرف في ملكه فالبيع في يده مضمون بما يقابله ويستوى أن يكون على العبد دين أو لم يكن وكذلك ان قتلها المولى ولادين على العبد لان كسب العبد خاص ملك المولى والعبد تابع للمولى وان كان على العبد دين فالمولى ضامن لقيمة الان كسبه في هذه الحالة لغرمائه كذا في المبسوط * رجل وكل عبدا مأذونا بان يشتري له شيئا سمها بثن مسمى ولم يقدر الثمن جاز استحسانا ولو وكله بالشراء بثن مؤجل فاشترى غاشترى يكون للعبد لالا امر كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان المولى دفع الى عبده جارية له ليست من تجارة العبد أو امره يبيعها فباعها ولم يقبضها المشتري حتى قتلها مولى العبد فالبيع منتقض وان كان العبد هو الذي قتلها فان اختار المولى دفع العبد بالجناية فالمشتري بالخيار واذا اختار الفداء تنقض البيع كذا في المحيط * واذا وكل العبد المأذون عن غيره ببيع عين فباع ثم ان المولى جحر عليه ثم وجد المشتري بالمشتري عينا فانضم هو العبد فان رده عليه العبد بيينة أو بباء عن اليمين أو باقراره بالعيب والعيب لا يحدث مثله ببيع العبد المردود في الثمن هكذا ذكر في الكتاب وقال فيما اذ رده عليه

له اشترى تلك الارض يرد البيع اذا علم بالاجارة ويكون في يده بالاجارة حتى تمضي مدتها * أمره بأن يستأجر له دابة بعشرة فاستأجرها بخمسة عشر وقال لا امره استأجرتها بعشرة فركبها الا امره لأجر عليه بل على الأمور * وكه بان يستأجر له دارا ففعل ولم يدفع الى الامر وسكنها المأمور حتى غت المدة قال الامام الثاني لا يجب الاجر على الامر بل على المأمور ويرجع على الموكل بما قال الامام الربيع موفى الصحيح انه لا يرجع بالاجرة على الامر استحسانا لان الوكيل بالخمس صار غاصبا الدار من الموكل والغصب من غير المالك متصور فصار كغصب الاجنبي وقال محمد رحمه الله يجب الاجر على الامر قياسا على الوكيل بالشراء اذا حبس وهلك العين في يده لا يسقط الثمن عن المشتري فكذا الاجر ولا يجب الاجر على المأمور لانه غاصب سكنى فلا أجر عليه * أمره بان يؤجر داره بعشرة فآجرها بخمسة عشر فالاجارة فاسدة ويصدق بالفضل ان أخذها * الوكيل باستجار الارض سنة استأجرها سنتين فالسنة الاولى لا امره والثانية

للمأمور * وكه باستجار دار فسقط بعض بنائها قبل القبض أو بعد مرضى به الوكيل لا الموكل يلزم الوكيل كالوكيل وهو بالشراء اذا رضى بالعيب * الكفالة بالاجرة والحوالة جائزة ولا يطالب بشئ منها حتى يجب الايفاء أو يشترط التحميل فيجعل كالإضافة

الى سبب الوجوب فيطالب بعد الوجوب أي ما شاء وان أتى الكفيل قبل الوجوب لا يرجع عليه حتى يجب وليس للكفيل ان ياخذ المستأجر حتى يؤذيه فان لزم به لزم هو أيضا وان اختلفوا في مقداره فقال الأجدديان والمستأجر (٦٩) نصفه فالقول للمستأجر المنكسر لازمة وان أقر

الكفيل بالزيادة لزمه خاصة والقول قول الكفيل اذا أنكر الزيادة ولو أقام الطالب بينة ياخذ أي ما شاء ولو كان الاجر ثوبا وهلك بطلت الكفالة لبراءة الاصيل عن تسليمه * ولو أقر عبدا أو نفسه للخدمة فكفل بالخدمة انسان لم يجز لان خدمته لا تكون خدمة المستأجر فلم يقدر على الايقاع ولو تسليم نفسه جاز لانه مقدور وكذا لو استأجر أرضا للزراعة أو دارا للسكنى لم تجز الكفالة بالسكنى والزراعة وصحت بتسليم الارض والدار * استأجر جارية معينة للعمل فكفل بالمال لم يصح وان بتسليم الدابة يصح وان كانت بغية أعيانها تصح الكفالة بالمال لا مكان الايقاع * عمل الاجرة فكفل بها رجل ان لم يوفه المنافع وصحت الكفالة لانه دين مضمون وفساد الكفالة لا يوجب فساد الاجارة وان مشروطة فيها فسدت لفساد الشرط * شرط على الصانع أن يعمل بنفسه فكفل به رجل لم يصح وان لم يشترط عمل نفسه فكفل به رجل صح وان عمله الكفيل رجوع على المكفول عنه بأجر مثله بالغاما بل إن الكفالة بأمره * وكله باجارة كرمه اجارة

وهو ما دون ان المطالب يطالب المأذون بإيقاع الثمن ثم المأذون رد العبد المردود على الموكل ويرجع عليه بالثمن ثم اذا بيع العبد المردود قضى من غنمه ثمن المشتري فان نقص غنمه الثاني عن الثمن الاول هل يباع بذلك رقبته المحجورين مطران كان الموكل موسرا لا يباع ولكن يقال للمحجور راجع بما بقي على الموكل وادفعه الى المشتري وان كان الموكل معسر يباع رقبته المحجور ويكون ثمن المحجورين المشتري وبين غرمائه بالخصص فان بقي شيء من حق المشتري فانه يرجع بما بقي على موكل العبد وكذلك يرجع غرماء المحجور على الموكل بما أخذ المشتري من ثمن المحجور وكذا في المغني * واذا كانت بين المأذون وبين حتر جارية فأمره الحتر يبيعها فباعها العبد بألف درهم ثم أقر العبد أن شريكه قد قبض جميع الثمن أو نصفه من المشتري وصدقه المشتري وكذبه الشريك فأقر العبد صحيح في براءة المشتري من نصف الثمن ثم يحلف العبد بدعوى الشريك فان حلف أخذ من المشتري نصف الثمن فيكون بينهما نصفين وان نكل عن البين غرم نصف الثمن للشريك وبأخذ من المشتري نصف الثمن فيسلم له ولا يمين على المشتري في شيء من ذلك ولو كان الشريك هو الذي أقر أن العبد قبض جميع الثمن وصدقه المشتري وكذبه العبد برئ المشتري من نصف الثمن أيضا ولا يمين على المشتري في ذلك ويحلف الأمر العبد فان نكل لزمه نصف الثمن للأمر وان حلف برئ من نصيب الأمر وأخذ العبد من المشتري نصف الثمن لا يشاركه فيه الأمر ولو أقر الأمر أن العبد قبض نصف الثمن برئ المشتري من ربع الثمن فاذا برئ من ربع الثمن بقي على المشتري سبعمائة وخمسون درهما فاذا قبض العبد منها شيئا فلا أمر ثلثه ولا العبد ثلثاه على قدر ما بقي من حقه ما في ذمة المشتري ولو أقر الأمر أن العبد أبرأ المشتري من جميع الثمن وأنه وهبه له فأقره باطل والثمن كله على المشتري وكذلك لو أقر العبد بذلك وأنكر الأمر ولو كان شريك العبد هو الذي ولي البيع بأمر العبد ثم أقر على العبد قبض الثمن أو قبض حصته كان ذلك بمنزلة أقرار العبد عليه لو كان العبد هو الذي ولي البيع ولو أقر البائع على العبد بالبراءة أو الهبة كان باطلا كما لو عاين الأبراء أو الهبة من العبد وكذلك لو أقر العبد على البائع بأنه وهب الثمن أو أبرأ المشتري منه بقيت دعوى المشتري على البائع البراءة عن الثمن فيحلف البائع على ذلك فان حلف أخذ جميع الثمن من المشتري وان نكل برئ المشتري من جميع الثمن وللعبد أن يضمن البائع نصف الثمن في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يبرأ من حصة البائع من الثمن خاصة كذا في الميسر * للعبد المأذون ولرجل آخر على رجل ألف درهم فوكل الشريك العبد قبض نصيبه لم تجز الوكالة وما قبض يكون بينهما نصفين وان هلك هلك من مالهما ولو وكل شريكه مولا فكذلك حكمه ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين جاز كذا في المغني * واذا وجب للمأذون ولشريكه على رجل ألف درهم فجدها فوكل العبد وشريكه بخصومة مولى العبد وعلى العبد دين أو لادين عليه فأقر المولى عند القاضي باستيفائهما المال جاز اقراره عليهما وان جدها فان ادعى الشريك على العبد أنه قبض نصيبه فان كان العبد لادين عليه فان الشريك يرجع في رقبته العبد بنصف حصته يباع في ذلك وان كان على العبد دين فلا سبيل له عليه ولا على مولاه حتى يقضى دينه واذا استوفى العبد دينه وفضل شيء رجع الاجنبي بحصته في ذلك ولو كان الشريك صدق المولى فيما أقر به عليهما وكذبه العبد وعليه دين أو لادين عليه لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء ولو كان الشريك هو الذي وكل العبد بالخصومة في دينه ولم يوكل المولى بذلك فأقر العبد عند القاضي أنه لاحق للشريك قبل الغريم وأقر أنه استوفى من الغريم نصيبه ويجوز ذلك للشريك برئ الغريم من حصة الشريك ويتبع العبد الغريم نصف الدين لانه لم يقرب في نصيب نفسه بشيء فاذا أخذ من الغريم شاركه الشريك فيه كان على العبد دين أو لم يكن ولو كان للعبد ولشريكه على رجل ألف درهم وهو مقربهما فغاب الغريم وادعى العبد أن شريكه قد قبض حقه وأراد أن يرجع عليه بنصفه فجدها الشريك ووكل مولى

طويله ففعل وضمن الموكل مال مال الاجارة عنه عند الفسخ صح لانه أجنبي عن العقد فالقانون تعود الى الموكل * تكارى دابة من بغداد على أن يعطيه الاجر اذا رجع من بغداد لا يملك مطالبة الاجر قبل الرجوع من بغداد لانه أجل وان مات غنمه ياخذ من تركته أجر الذهاب * أجر

الارض على أن يكرهها ذكر في الجامع الصغير أنه لا يفسد ذكرا شيع الاسلام أنه يفسد لان وقت الكراب مجهول لانه يوم أو يومان وذلك الوقت مستثنى عن الاجارة لانه لرب الارض وانه (٧٠) غير صحيح لانه نص في الجامع الصغير ان شرطه على المستأجر لا يفسد مطلقا وان شرط الرد

مكروبة بكراب بعد مدة الاجارة فعلى وجهين ان قال أجرتك بكذا أو بان تكرهها بعد المدة فهذا جائز وان قال أجرتك بكذا على أن تكرهها بعد المدة فانه فاسد وان أطلق الكراب اطلاقا يجوز صرفا الى ما بعد انقضاء المدة لكن هذا خلاف ظاهر الرواية فيكون على التفصيل وبه يفتي * وعن محمد رحمه الله شارط مع القصار أو الخطاط على ان يقصر أو يخط ثوبا مرويا بدهم فلما رأى قال لا أرضى به فله ذلك * الاصل أن كل ما يختلف فيه العمل يثبت فيه خيار الرؤية وما لا يختلف فيه العمل لا * استأجره ليكيل له الخنطة فلما رآه قال لا أرضى بكيه ليس له ذلك لعدم اختلاف العمل وكذا استأجره بدانت لحجم فلما كشف ظهره قال لا أرضى ليس له ذلك * الاصل أن الاستئجار على عمل في محل عنده جائز وفي محل ليس عنده لا كالبيع * استأجره ليحج له فطنامة لوما ساء أو لبقدر له مائة ثوب مروزي يجوز وان لم يكن عنده لا يجوز (الخلاص في الاستئجار) والاستئجار على العمل استأجر رجلا للبيع والشراء ولم يوقت لم يجوز وان وقت جاز ويلزم الاجر حصل البيع أم لا * ولو قال بعني هذا

العبد بخصومة العبد في ذلك وعلى العبد دين أو ولد دين عليه أو وكل الشرىك بعض غرما العبد فأقر الوكيل أن الشرىك قد استوفى نصيبه من الغريم فأقره باطل ولا يكون وكلا في ذلك ولو كان الشرىك ادعى على العبد الاستيفاء فوكل العبد بالخصومة مولاه أو بعض غرمائه فأقر الوكيل على العبد بالاستيفاء جاز أقره عليه لانه لا منفعة للمقر في هذا الاقرار بل عليه فيه ضرر وإذا حضر الغريم وادعى أن العبد قد قبض ما قال الوكيل لم يصدق على ذلك فلهذا كان للعبد أن يرجع على الغريم بجميع دينه الا أن يكون العبد لادين عليه والوكيل هو المولى فيصدق على عبده في ذلك هكذا في المبسوط * على العبد دين فوكل الغريم ابن العبد أو أباه أو عبداً يه أو مكاتبه فأقر الوكيل بقبض دينه صدق كذا في المغنى * وإذا كان لرجلين على المأذون دين ألف فأدعى العبد على أحدهما أنه قد استوفى نصيبه وحجداً المدعى عليه فوكل المدعى عليه مولى العبد بذلك فالعبد باطل واقرار المولى به باطل سواء كان على العبد دين أو لم يكن وإذا حضر الغريم الآخر فأدعى ما أقتر به المولى على شرىكه فأراد أن يأخذ منه نصفه لم يكن له ذلك ولو كان أحداً الشرىكين وكل صاحبه بخصومة العبد في ذلك فأدعى عند القاضي أن صاحبه قد استوفى من العبد حصته جاز ذلك عليه وعلى شرىكه ويصل من الدين خسمائة ثم مأخذ الشرىك الوكيل من الخسمائة الباقية أخذ صاحبه منه نصفه كذا في المبسوط * يجب أن يعلم أن المولى لا يصلح وكلا عن الإجنبي بقبض الدين له من عبده المأذون حتى لو أقر المولى أنه قبض الدين من عبده لا يصح إقراره ولا يبرأ العبد وكذلك لو قبض المولى الدين من المأذون بعناية الشهود لا يصح قبضه حتى لا يبرأ العبد وهذا بخلاف العبد اذا وكل عن أجنبي بقبض الدين له من المولى صح التوكيل لان العبد فيما قبض من الدين للأجنبي من مولاه عامل لصاحب الدين وليس به عامل لنفسه لانه لا يرى نفسه من الدين ولا ملكه وإذا صلح العبد وكلا عن الأجنبي بقبض دينه من مولاه ودفع المولى به ذلك دين الأجنبي الى العبد بعناية الشهود وبرئ المولى عن الدين وكذلك العبد لو أقر انه قبض الدين من الأجنبي وهلك في يده صح إقراره وبرئ المولى عن دين الأجنبي الا أن العبد يستخلف على ما ذكر من القبض والهلاك فان حلف العبد برئ وان نكل لزمه المال في عنقه يباع فيه الا أن يفديه المولى كذا في المحيط * رجل له عبدان مأذونان في التجارة على أحدهما لأجنبي ألف درهم فوكل الأجنبي الآخر بقبضه جازت الوكالة ولو أقر بقبضه يصدق فيه مع عينه فان نكل عن عينه لزمه ذلك في عنقه كذا في المغنى * وإذا أذن لعبده في التجارة فخلق كل واحد منهم مدين فوكل بعض غرما الأول العبد الآخر بقبض دينه فأقر بقبضه جاز إقراره ولو أن بعض غرما الآخر وكل الأول أو مولاه بقبض دينه من الآخر لم يكن وكلا في ذلك ولم يجز قبضه ولو رهن كل واحد منهم مائة دينار ووضع على يدا الآخر فضع الرهنان فمهر الأول يذهب بمافيته ورهن الثاني يذهب من مال الثاني ولو أن العبد المأذون المدين أحال أحد غرمائه بدينه على رجل فان كان أحاله بمال كان للعبد على المحتال عليه فالحال فالباطل وان لم يكن للعبد مال على المحتال عليه فالحال جائزة فان وكل الطالب بقبض الدين منه من العبد الذي كان عليه أصل الدين أو مولاه لم يجز قبضه وان كان وكل بقبضه عبداً آخر للمولى أو مكاتبه أو ابناً للمولى أو عبداً للعبد المأذون الذي كان عليه الدين فأقر بقبضه من المحتال عليه جاز إقراره فان كان الدين على المولى فأحال به على رجل ثم ان الغريم وكل عبداً للمولى بقبضه فأقر بقبضه من المحتال عليه جاز كذا في المبسوط * العبد المحجور اذا وكل عن غيره يبيع عين من أعيان ماله فذلك جائز واذ باع جاز بيعه وكان الثمن للآخر الا أن العهدة لا تلزم العبد وتلزم الآخر فان عتق العبد رجعت العهدة اليه ولو أن العبد لم يعتق حتى وجد المشتري بالمتاع عيباً فالخصم في ذلك مولى المتاع لا العبد فان أقام المشتري البينة على العيب رده على الآخر وأخذ الثمن من الآخر وان لم يكن له بيينة استخاف الآخر على علمه بالله ما تعلم أن عبداً فلان الفلا في باعه وما به هذا العيب فان حلف برئ عن

المتاع بأجر درهم أو اشتريه ولم يبين أجره أجزأه المثل لا يزاد على درهم ولو أمره بالبيع والشراء لم يذكر أجره فلا شيء له لانه الدعوى استعانة * وفي التجريد لا يجوز أخذ الاجر على البيع والشراء فان باع أو اشتري يجب أجزأه المثل لا يجوز به درهمين دفع الى امرأته رجل درهم

لتعرض زوجها على بيع داره فهو رشوة * قال لا تخرب ضيعتي هذا ولك كذا من الاجر فلم يقدر على بيعه فباعه دلال آخر ليس للاول شيء
وعليه الفتوى * دفع الى رجل ثوبا وقال بعه بعشرة فزاد فهو يئى وبينك قال الامام (٧١) الثانى ان باعه بعشرة فلا اجر له وان تعب
وان باعه بأزيد فله اجر مثله اذا

الدعوى وان نكل رد عليه العين وأخذ منه الثمن ولو طعن المشتري بغيب بالمنازع ولكن لم يقيم البينة على
الغيب حتى عتق العبد فالخصم هو العبد يقيم المشتري البينة على العبد ويحلف العبد اذا لم تكن له بينة وان
كان المشتري أقام البينة على الآخر قبل عتق العبد فلم يقض القاضى بها حتى عتق العبد فالخصم هو
العبد وقضى القاضى على العبد بثلاث البينة ولا يكلف المشتري باعادة البينة على العبد بعد العتق وكذلك اذا
أقام المشتري شاهدا واحدا على الآخر قبل عتق العبد ثم يقيم المشتري شاهدا آخر على العبد ولا يكلف
اعادة الشاهد الاول على العبد ثم اذا نقض القاضى العقد بالغيب يتظران كان الآخر هو الذى قبض الثمن
من المشتري فالمشتري يأخذ الثمن من الآخر ولا يطالب العبد بشئ وان كان العبد هو الذى أخذ الثمن من
الآخر فالمشتري يأخذ الثمن من العبد فان كان الثمن قد هلك في يد العبد ورجع المشتري عليه بالثمن رجع
العبد به على الآخر كذا في المحيط * واذا غصب المأذون من رجل ألف درهم فقبضها منه رجل فهلك
عنده ثم حضر صاحبها فاختره من الاجنبى برئ العبد منها فان وكل العبد أو مولاه بالقبض من الاجنبى
جاز اقراره ولو كبل بقبضه وكذلك ان اختار ضمان العبد ثم وكل الاجنبى بقبضه جاز ولو وكل المولى بقبضه
منه لم يجز ولو وكل المولى ولا اقراره بالقبض ولودبر المولى عبده المديون فاختر الغرماء تضمينه القيمة ثم وكلا
المدير بقبضها منه لم يجز وكيله ولا اقراره بالمدير بالقبض وكذلك ان اختاروا اتباع المدير ووكلوا المولى
بقبضها منه لم يجز فان أعتقه بعد التدبير لم يلزمه ضمانه مستأنا فان قبض شيئا من المدير عن الوكالة الاولى
لم يجز بقبضه وان وكلاه بعد العتق جاز كذا في المبسوط * وله أن يرهن ويرهن كذا في الكفاى * واذا أراد
العبد المأذون أن يقضى دين بهض غرمائه أو يعطيه به رهنا فلا تخير أن ينعوه فان كان الغريم واحدا
فرهنه بدينه رهنا ووضعاه على يد المولى فضاع من يده ضاع من مال العبد والدين عليه بحاله ولو وضعاه على يد
عبد له آخر أو مكايب أو على يدايته فهلك في يد العبد ذهب بالدين وكذلك لو وضعاه على يد عبد للعبد المأذون
المديون وكذلك لو لم يعرف هلاكه الا بقول العبد كذا في المبسوط * وللعبد المأذون أن يؤجر أرضه ويستأجر
الأرض ويدفع الأرض من زراعة وتأخذ الأرض من زراعة كان البذر منه أو من غيره كذا في فتاوى قاضى خان
* وله أن يشتري طعاما ويرزعه فيها كذا في التبيين * وليس له أن يدفع طعاما الى رجل ليزعه ذلك الرجل في
أرضه بالنصف كذا في النهاية * وقال أبو يوسف ومحمد رجهما والله تعالى ليس للمأذون أن يكفل بكفالة بنفس
أموال سواء كان عليه دين أو لم يكن فان أذن له المولى بالكفالة فكفل ان لم يكن عليه دين جاز وان كان عليه
دين لا يجوز وكان شمس الأئمة السرخسى يقول اذا كفل بالمال بغير اذن المولى أو باذن المولى وكان عليه دين
لا يؤاخذ به للحال انما يؤاخذ به بعد العتق كذا في الذخيرة * واذا ضمن العبد باذن مولاه لرجل فقال له ان مات
فلان ولم يقض حقه فانا ضمن وعليه ألف درهم حالة فباعه القاضى بالف دفع الالف الى صاحب المال
يستوثق منه وان مات ولم يقضه رجع على الغريم الاول بحصة ما كفل به ولو كفل باذن مولاه بالنفس حالة
أو مؤجلة ثم باعه المولى جاز وليس للكفول له أن ينقض البيع ويتبع العبد في يد المشتري حيث وجدته
فأخذته في الكفالة وهذا عيب في رد المشتري به ان شاء وانما أمر عبده أن يكفل بالف على رجل على ان
المطلوب ان مات ولم يؤد المال فالعبد ضامن فان باعه المولى من رب المال جاز والثن للمولى يفعل به ما يشاء
وان مات المطلوب ولم يقض دينه رجع الطالب على البائع بدينه في ثمنه فان كان دينه أكثر من ثمنه بطل
الفضل وان وجد به عيبا فردته وأخذ ثمنه يباع العبد له بدينه وان هلك الثمن عندا البائع ثم وجد المشتري به
عيبا رد عليه ان شاء ولم يكن له عليه من الثمن شئ ويبيع العبد في ثمنه فان فضل من ثمنه شئ أخذ من دينه
كذا في المغنى * ويجوز للمأذون أن يشارك غيره شركة عمان وليس له أن يشارك غيره شركة مفاوضة
ولو فعل ذلك تنه عنه انا لمفاوضة كذا في المحيط * ثم شركة العنان انما تصح منه اذا اشترك الشريك

تعب في ذلك لانه عمل باجارة
فاسدة وعليه الفتوى والاجر
مقابل بالبيع دون مقدّماته
كالمسعى * استأجر رجلا لهدم
داره أو بيته كل ذراع
بتكذا جاز * رجل يبيع في
السوق فاستعان بأخر في
السوق ثم طلب منه أجر
المثل ينظر الى أهل السوق
ان كانوا يبيعون في مثله
باجر فله أجر المثل وان
كانوا لا يأخذون في مثله
أجر اقل شئ * دفع الى حائك
غزلا لينسجه سبعين أربع
فنسجه ثلاثا في أربعين
شاهضه مثل غزله والثوب
الحائك أو أخذ الثوب
وأعطاه الاجر قال شمس الأئمة
الاصح عندي أن يعطيه
أجر مثله لا يزد على ثلاثة
أرباع المسمى وفي رواية أجر
المثل لا يجاوز مسمى * دفع
الى حائك نوعين من الغزل
وأمره أن ينسج أحدهما
أرق والاخر أغلظ فغلط
الحائك غلطا ونسجهما
واحدا يضمن مثل غزله
والمنسوج له * والصباغ اذا غلط
وصبغ مكان الحجر الصفرة
ان شاء المالك ضمنه الثوب
الابيض وان شاء أخذ
الثوب وأعطاه ما زاد الصبغ
فيه ولا أجر له وان صبغه
رديثا ان لم يكن فاحشا
لا يضمن وان فحش ويعرف
ذلك بقول أهل الصناعة

يضمن قيمة ثوب أبيض * وفي المحيط أمره أن يصبغه برعقران ويصبغ الصبغ فصبغ به ولم يصبغ ان شاء ضمنه قيمة ثوبه وان شاء أخذته وأعطاه
أجر المثل لا يزد على المسمى * استأجر نجارا ليعمل له عشرة أيام يتناول الذي يليه ولو قال عشرة أيام في الصيف لا يضمن لانه مجهول مالم يقبل

عشرة أيام من أول شهر كذا * أعطاه درهمين ليحل له يومين فعلم يوما وامتنع في الثاني أن سمي له عملا فلاجارة جائرة ويجبر على العمل وإذا مضى الدس له طلب العمل منه وان سمي (٧٢) العمل وقال يومين من الأيام ففسدة وله أجر مثله أن عمل لجماله اليومين * دفع إلى خياط ثوبا

وقال أقطعه بحيث يصيب القدم وكه خمسة أشبار وعرضه كذا فخاف على نقصان أصبع ونحوه يستحق الأجر وإن زاد النقصان ضمن الخياط * قال للقصار أقصر لي عشرة أثواب بكذا وبين الجنس لم يجز وإن أراه جاز وإن جاء القصار بشوب غيره خطأ أو عدا خطا له الدافع خير مالكة بين تضمن أحدهما أن ضمن المستأجر لا يرجع على أحد وإن القصار رجع عليه * استأجر خياط الخيط عشرة قباء للرجال وبين الجنس والقدر قال الإمام ظهير الدين يصح ولو استأجره ليحل له كذا قطنيا بكذا درهما يجوز إذا لم يكن متفاوتا أن القطن في ملكه وإذا كان متفاوتا لا يصح كما مر في مسئلة الاستئجار تأده به رويين سايذ أوده زنديجى رابعا لد أن لم يكن معينا وكان متفاوتا لا يصح وإن استأجره لصا صمده أو ليحيط بآن وقت جاز والا لا * دفع إلى اسكاف درهمين على أن يجزله من جلد أعطاه خفين منعلين من عنده يجوز للتعامل والقياس أن لا يجوز كالأعطى الخياط ثوبا على أن يحشوه بقطن له بكذا لانه اجارة في بيع وعن محمد رحمه الله دفع ظهارة إلى الخياط على أن يكون منه

مطلقا عن ذكر الشراء بالنقد أو النسيئة أو ما اشترى العبدان المأذون لهما في التجارة شركة عنان على أن يشترى بالنقد والنسيئة بينهما لم يجز من ذلك النسيئة وجاز النقد فإن أذن لهما المولى في الشركة على الشراء بالنقد والنسيئة ولا دين عليهما فهو جائز كما لو أذن لكل واحد منهما مالا بالكفالة أو التوكيل بالشراء بالنسيئة كذا في النهاية * فإن أذن له المولى بشركة المفاوضة لا تجوز المفاوضة منه على سبيل العموم في التجارات كلها وإذا لم تجز المفاوضة على العموم بعد إذن المولى هل تجوز على الخصوص مرة واحدة لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الكتاب قال شيخ الاسلام في شرحه ولقائل أن يقول تجوز ولقائل أن يقول لا تجوز كذا في المحيط * والمأذون علق الأذن في التجارة وكذلك المكاتب والشريك شركة عنان فيما هو من شركته ما واختلف مشايخنا في فصل وهو أن المضارب في نوع خاص إذا أذن لعبد من المضاربة في التجارة أن العبد يصير مأذونا له في التجارات كلها أم في ذلك النوع خاصة قال شمس الأئمة السرخسى الأصم عنده أنه يكون مأذونا له في التجارات كلها هكذا في الظهيرية * وله أن يدفع المال مضاربة وإن باخذه مضاربة وله أن يضع هكذا في المحيط * وله أن يزرع في أرض نفسه وله أن يودع وأن يستودع وله أن يعير ويستعير كذا في ذخيرة * وله أن يؤجر نفسه فيما يبدل من الأعمال عندنا وله أن يؤجر كسبه بالاخلاف هكذا في المحيط * وللعبد المأذون أن يؤجر أمته فطرا والامة المأذونة لهما أن يؤجر نفسها ظهرا كذا في فتاوى قاضيان * وليس له بيع نفسه ولا رهنها كذا في السراج الوهاج * ولا يملك التزوج إلا بإذن المولى فإن تزوج امرأة ففرق بينهما وما لزمه من المهر بسبب الدخول وبأخذ به بعد العتق كذا في المحيط * ولا يزوج مملوكه فان زوج عبده لم يجز أجماعا وإن زوج أمته فكذلك لا يجوز أيضا عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون والمضارب وشريك العنان كذا في السراج الوهاج * وليس للمأذون أن يكاتب عبده وإن كاتبه وأجاز مولا مجازا إذا لم يكن عليه دين ثم لا سبيل للعبد على قبض البدل بل ذلك إلى المولى وإن دفعه المكاتب إلى العبد لم يبرأ إلا أن يوكاه المولى بقبضها وكذلك إن لحقه دين بعد إجازة المولى الكتابة ولو كان عليه دين كثير أو قليل فكاتبته باطلة وإن أجاز المولى فإن لم ير ذلك المكاتب حتى إذا هافان كان المولى لم يجز له بيعت ودرقيقا للمأذون في بيعه في دينه وسرف ما أخذه منه من المكاتب في دينه وإن كان المولى أجاز المكاتب وأمر العبد بقبضها وعلى العبد دين يحيط برقبته وبما في يده فادى المكاتب الكتابة فهذا الأول وسواء في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما هو حر والمولى ضامن لقيمه للغرماء وكذلك المكاتب التي قبضها المولى تؤخذ منه فيصرف إلى الغرماء ولو كان دين المأذون لا يحيط به وبما له عتق عندهم جميعا ثم يضمن قيمته للغرماء وبأخذ الغرماء المكاتب التي قبضها المولى والمأذون من دينهم كذا في المبسوط * وللغرماء حق إبطال الكتابة قبل ثبوت العتق وإذا لم يطلوا الكتابة حتى عتق بالاداء ضمن المولى قيمته للغرماء هكذا في المحيط * وإذا أدى المكاتب البدل إلى المولى قبل الإجازة ثم أجاز المولى لم يعتق وسلم المقبوض إلى المولى لأنه كسب عبده كذا في التبيين * وليس له أن يعتق عبدا من كسبه على مال فإن أعنت على مال مع أنه ليس له ذلك وأجاز المولى عتقه فإن لم يكن على العبد دين عمت إجازته وقبض البدل إلى المولى ولو لحق العبد بعد ذلك دين لا يصر في شيء من بدل العتق إلى دينه وإن كان على العبد دين أن كان الدين مستغرقا لا تعمل إجازته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تعمل إجازته وإن لم يكن الدين مستغرقا عملت إجازته عند الكل وضمن المولى قيمته للغرماء ولا سبيل للغرماء على العوض كذا في المحيط * ولا يهب ولا يتصدق بالدرهم والثوب وما أشبه ذلك ولا يعوض مما وهب بغير شرط ولا يقرض فإن أجاز المولى هذه التبرعات منه فإن لم يكن عليه دين فلا بأس به وإن كان عليه دين لم يجز شيء من ذلك كذا في المبسوط * ويمك أن يتصدق بالفلس والارغيف وبالفضة بمأذون الدرهم نص على

القطن يضح كافي الخلف فصلت المسئلة على الرايتين ولو على أن الظهارة منه لا يصح على الروايات كلها لانه لا تعامل ثمان ما محمدا جوزه هذا بلارؤية النعل والبطانة جلا على نعل يلين بالجلد وكذا الوشرط أن يجز على خفه أربع قطع أو أن يرفع ثوبه وفي نوادر

ابن سماعه شرط الاراءه فاذا في الزرع والخصف روايتان لانه جعل هذا تبع العمل فتعتبر العادة فيه وكذا لو اعطاه خرقه على أن البطانة والحشون عنده ليجعلها له قانسوة وكذا لو دفع الى نذاف ثوب بالسندف عليه من قطنه كذا بكذا (٧٣) ولم يبين الاجرمين الثمن صح للتعامل

* استأجر قيصاوما وضاع عنده ثم وجده لأجر عليه ان صدقه المالك وان لبسه في يوم آخر ضمن وان اختلفا في الضياع يحكم الحال * استأجر ثوب بالبدسه كل يوم بدانق فوضعه في بيته أو عواما ولم يلبسه يجب عليه الاجر الى مدة يتخرق فيها الثوب ان لبس ثم يسقط الاجر * استأجر رجلا ليذهب بحمولاته الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بداله وطلب أجر الماضي ان كان باقي الطريق يساوي الماضي سهوله له ذلك * استأجر فجارا الى الليل فامره آخر أن يتخذ له دواء بدرهم فاتخذ ان علم أنه أجبر لا يحل وان لم يعلم لا بأس وينقص من أجرة التجار قدره الآن يجعله في حل * دفع ثوبا الى خياط وهو أجبر عند خياط آخر أمره أن يتقبل عليه العمل يأخذ بالعمل أي ما شاء وأيم ماماته أن يأخذ بالعمل الآخر وله الاجر وعليه الضمان فان مات الاستاذ ولم يشرع التلميذ في العمل وهو حراً وعبد مأذون حتى هلك النسيب في حانوت الاستاذ فضمنه عندهما على الاستاذ وان شاء ضمنه المتقبل ورجع هو على مال الاستاذ فاذا أخذ هو في العمل فقد برئ الاستاذ من

مادون الدرهم في كتاب المكاتب وفي الاصل يقول ان تصدق وكانت الصدقة شيئا سوى الطعام وقد بلغت قيمته ادرهما فصاعدا لا يجوز كذا في المغني * وله أن يتخذ الضيافة اليسيرة استحسانا وليس له أن يتخذ الضيافة العظيمة ثم لا بد من حد فاصل بين العظيمة واليسيرة روى عن محمد بن مسلمة أنه قال على مقدار مال تجارته ان كان مال تجارته مثلا عشرة آلاف فاتخذ الضيافة بمقدار عشرة كان يسيرا وان كان مال تجارته عشرة مثالا فاتخذ الضيافة بمقدار اثنى فذلك يكون كثيرا عرفا هذا هو الكلام في الضيافة وأما الكلام في الهدية فتقول العبد المأذون يملك الاهداء بالمال كولات ولا يملك الاهداء بما سواها من الدراهم والذنانير قال مشايخنا وانما يملك الاهداء بالمال كولات بمقدار ما يتخذ الدعوة من المالكولات هكذا في المحيط * ولا بأس باجابة دعوة العبد للتاجر واعارة ثوبه ودائنه كذا في الخلاصة * ولا ضمان فيه على الرجل ان هلك شيء من ذلك عنده كان على العبد دين أو لم يكن كذا في المبسوط * ويكره كسوة ثوبه كذا في الخلاصة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المحجور عليه اذا دفع له المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه على ذلك الطعام فلا بأس به بخلاف ما اذا دفع له قوت شهر ولا بأس للمرأة أن تصدق من بيت زوجها بشيء يسير كغيف ونحوه بدون استطلاع رأي الزوج كذا في الكافي * قال رضي الله تعالى عنه وفي عرفنا المرأة والامة لا تكون مأذونة بالتصدق بالنقد كذا في فتاوى قاضيان * واذا باع المأذون جارية ودفعها ثم وهب الثمن للمشتري أو بعضه قبل القبض أو بعده أو حط عنه فذلك باطل فان كان وهب بعض الثمن أو حطه قبل القبض أو بعده بعيب طعن به المشتري فهو جائز ولو حط جميع الثمن أو وهبه لم يجز ولو اشترى المأذون جارية وقبضها ثم وهب البايع الثمن للعبد فهو جائز وكذلك لو وهب للمولى وقبله كان بمنزلة هبته للعبد كان عليه دين أو لم يكن وان لم يقبلها المولى في هذا الوجه ولم يقبلها العبد في الوجه الاول كانت الهبة باطلة والمال على العبد بحاله فان وهب البايع الثمن للعبد أو لم يولاه قبل أن يقبضه ثم وجد العبد بالجارية عيبا لم يكن له أن يردّها وهذا استحسان وكذلك هذا في كل عن كان بغير عينه وان كان الثمن عرضا بعينه فهو المأذون العرض للمشتري قبل أن يقبضه فقبله المشتري فالهبة جائزة فان لم يقبل المشتري الهبة فالهبة باطلة وان كان المشتري وهب الجارية قبل أن يقبضها العبد فقبلها العبد جاز سواء كان على العبد دين أو لم يكن وكان ذلك فسحا للعقد وان وهبها للمولى فان لم يكن على العبد دين فهذا انقض صحح أيضا وان كان على العبد دين فقبلها المولى وقبضها فهذا ليس بنقص للبائع ولو تقابض ثم وهب العبد العرض من المشتري فقبله فالهبة باطلة ولو وهب المشتري الجارية أي بعد التقابض للمأذون أو لم يولاه جازت الهبة على سبيل البر المستدافان وجد المأذون بالعرض عيبا ولادين عليه فليس له أن يردّها بالعيب وان كان عليه دين وقد وهب المشتري الجارية للعبد فكذلك وان كان قد وهبها للمولاه فله أن يردّها العرض بالعيب وضمنه قيمة الجارية يوم قبضها كذا في المبسوط * واذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع العبد المأذون جارية عمّا في يده بغلام وتقابض ثم حدث بالجارية عيب عند المشتري الجارية باقية مملوكة أو بفعل المشتري أو بفعل الاجنبي أو كانت ولدت ولدا أو ووطئ المشتري وهي ثيب أو بكر أو ووطئها رجل أجنبي ثم ان المشتري الجارية وهب الجارية من المأذون أو من مولاه وعلى المأذون دين أو لادين عليه ثم ان المأذون وجد بالغلام عيبا فأراد أن يردّه كان له ذلك كذا في المغني * قال واذا اشترى العبد المأذون له جارية من رجل بغلام عمّا في يده قيمته ألف درهم وبألف درهم وتقابض ثم ان البايع وهب الالف التي قبض والغلام من العبد المأذون في التجارة وقبضها العبد المأذون ثم ان العبد المأذون أراد ردّ الجارية بعيب وجد فيها فليس له أن يردّها وكذلك لو كانت الهبة للمولى ولادين على العبد وان كان عليه دين والهبة للمولى كان له أن يردّها الجارية بالعيب وبأخذ من البايع ألف درهم وقيمة الغلام فان كان أخذ ذلك ثم أبراه الغرام من الدين أو وهبوه له أو للمولى أو لورثة المولى لم يرد على البايع شيئا مما أخذ منه كذا في المبسوط

(١٠ - فتاوى خامس) الضمان * دفع الى خياط ثوبا للخياطة فقطع ومات لاشي لهن الاجرة لان الاجرة عادة في مقابلة الخياطة لا القطع وهو الاصح * اشترى نعلان وشراكا على أن يشركه البايع يصح بخلاف ما اذا اشترى ثوبا على أن يخبطه البايع والفرق وجود التعامل وعدمه

* استأجره لحفر القبران لم يبين الطول والعرض والعمق جازا استحسانا أو يؤخذ بوسط ما يعله الناس * إذا عينوا مكانا لحفره فحفر في موضع آخران شاء أجازا للوفاق في الأصل وان شاء (٧٤) لالاخلاف في الوصف فازدفتوا فيه فهو رضوا في حثوا التراب يعتبر العرف وجهه القاضي على

الحفار استحسانا وان انهار
أو دفن فيه ميت آخر قبل
أن يأتي المستأجر فحكمه
حكم البئر على ما سيأتي آنفا
* استأجره لحفر البئر أو النهر
لا بد من بيان الطول
والعرض والعمق فان حفر
ذراعا فوجده جبلا ان
يطق حفره يجبر على الاتمام
والالا لانه عذر ويجب أجرة
ما حفر ان الحفر في منزل
المستأجر كما في الخياط وكما
لا ينعص من الاجر بحسب
لبن المـ كان لا يزاد بحسب
الشدة ان استقبله صخرة * شرط
كل ذراع في الجبل بكذا وفي
الماء بكذا وفي السهل بكذا
يصح ولو شرط حفر البئر
وطيما بالاجر ففعل ثم انهار
بعد الطي له الاجر وان قبل
الطي فبحسابه وان في غير
ملكه فلا اجر لعدم التسليم
وفي المحيط فان كان في مقام
قد يكون ذلك فيها فوجد
أصلب ما رأى فان علم أنه سيلفاه
عابه الحفر وان قال لم أعلم
حذف بالله انه لم يعلم
واستحق الاجر بحسب
ما حفر وان مات المستأجر له
الاجر بحسابه هذا اذا كان
في ملكه أو يده فان عدم فلا
أجر الا بالفراغ والتسليم قال
الحسن اذا أراه مكانا في
الحجارة فحفره فهو كالذي في
ملكه ويده وهو قياس قول
الامام لانه صار في يده بالعينين

* واذا أذن الرجل عبده في التجارة فوجب له على حر أو عبد أو مكاتب ثمن بيع أو غصب فأخر العبد فانه يصح
تأخير استحسانا ولو كان العبد صا له على أن يؤخر عنه ثلثا منه وقبض ثلثا وحظ ثلثا كان التأخير جائزا
والخط باطلا ولو كان المال الذي وجب له قرضا أقرضه فأخره عن صاحبه كان له أن يرجع به عليه حالا كذا
في المغنى * وان رضى بذلك كان أحسن هكذا في المحيط * قال واذا أذن الرجل لعبده في التجارة فوجب له
ولرجل آخر على آخر ألف درهم دين هما فيه شريك كان فأخر العبد نصيبه منه وقد كان المال حالا فان التأخير
باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمال حال على حاله ما يقبضه أ - لهما أيهما ما كان يكون مشتركا
بينه وبين صاحبه وعلى قولهما التأخير جائز وما أخذ الساكت يكون له خاصة لا يشاركه العبد في ذلك
حتى يحل الاجل كذا في المغنى * فاذا حل الاجل كان العبد بالخيار ان شاء أخذ من شريكه نصف ما أخذ
ثم يتبعان الغريم بالباقي وان شاء سلم له المقبوض واختار اتباع الباقي بنصيبه في الدين ولو اقتص العبد شيئا
قبل حل الاجل كان لشريكه أن يأخذ منه نصفه وكذلك ان كان الدين كله مؤجلا فقبض أحدهما شيئا
منه قبل حله كان للآخر أن يشاركه فيه ولو كان الدين حالا فأجله العبد سنة ثم قبض الشريك حصته ثم
أبطل الغريم الاجل الذي أجله العبد برضا منه قبل مضيه فقد بطل الاجل ولكن لا سبيل للعبد على ما
قبض شريكه في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى حتى يحل الاجل فاذا حل الاجل شاركه في المقبوض
ان شاء وان لم يقبض الاجل ولكن الغريم مات فحل عليه شارك العبد شريكه فيما قبض ولو لم يمت ولكنهما
تناقضا الاجل ثم قبض الشريك حقه كان للعبد أن يشاركه ولو كان المال حالا فقبض الشريك حقه ثم ان
العبد أخر الغريم حقه وهو يعلم يقبضه أولا يعلم فتأخيره جائز عندهما ولا سبيل له على ما قبض شريكه حتى
يحل الاجل فاذا حل أخذ منه نصف ما قبض ان شاء ولو كان مالهما الى سنة فقبض الشريك عاجلا ثم ان
العبد أخر حقه للغريم سنة أخرى وهو يعلم يقبضه أولا يعلم فتأخيره جائز عندهما ولا سبيل له على ما قبض
شريكه حتى غضى السنتان جميعا ولو كان المال حالا فأخذ الشريك حقه فسلمه له العبد كان تسليمه جائزا
عندهم حتى يتوى ما على الغريم فان توى ما عليه رجع على شريكه فيشاركه في المقبوض ولو كان المال الى
سنة فاشتري العبد من الغريم جارية بخصته فللشريك أن يأخذ العبد بنصف حقه من الدراهم فان أخذ
منه نصف نصيبه من الدراهم ثم وجد العبد بالجارية عيبا فرتدها على البائع بقضاء القاضي عادا المال الى أجله
واسترد العبد من شريكه ما أخذ منه ولو كان رتدها بغير قضاء أو باقالة لم يرجع على الشريك بشيء مما أعطاه
ويكون للعبد وشريكه على الغريم الخمسة مائة الباقية الى أجله ولا للعبد على الغريم خمسة مائة حالة وكذلك
لو كان العبد اشتري الجارية من الغريم بجميع الالف الا أن لا شريك أن يأخذ بنصف الالف ههنا فان كان
حين أقال البيع أو رتده بغير قضاء شرط عليه البائع أن الثمن الى أجله كان الى أجله كذا في المبسوط * ولو
اشتري المأذون عبدا على أنه بالخيار ثلاثا فأبرأه بأبعه عن الثمن في مدة الخيار فرتده بالخيار صرح عنده كذا في
الكافي * المأذون في اقالة البيع كالحرفان اشتري المأذون جارية فزادت في يده حتى صار الثمن أقل من قيمتها
بما لا يتعاب الناس في مثله ثم أقال البيع فيها فوه وجاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول أبي
يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو اشتري المأذون أمة بألف وقبضها ولم يتقد الثمن حتى
أبرأه البائع عنه ثم تقا لا بطلت الاقالة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * فلو أقال
البيع بمائة دينار أو بجارية أخرى أو بألف درهم كانت الاقالة باطلة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هذا جائز ولو كان المأذون لم يقبض الجارية حتى وهب البائع عنها
ثم تقا لا فالاقالة باطلة عندهم جميعا وكذلك لو أقاله بثن آخر في هذه الحالة ولو لم يتقايلا البيع ولكنه رأى
بالجارية عيبا قبل أن يقبضها لم يرض بها أو لم يكن رآها فمارأها لم يرض بها فاقضى البيع وقد كان وهب

وعن محمد رحمه الله أنه لا يكون قابضا الا بالتخلية وهو الصحيح * استأجره ليلين فلبسه وأصابه المطر قبل الرفع
لأجره وان كان في داره بخلاف ما لو خاط بعض الثوب في منزل المالك ثم سرق الثوب يستحق الاجر ولو نصبه بعد الحفاف ثم أفسده المطر

له الاجر على قول الامام وعلى قولهما لا قبل التشريع * أمرو أن يطبخ في أتون المستأجر فالأجر على الاجر فلو هلك قبل الإخراج لا يستحق
الاجر والأجر من الأتون من تمام عمله كالتجار ولو كان في غيره لم يكن فلا أجر قبل (٧٥) التسليم * له غريم في مصر آخر فقال لرجل اذهب

اليه وطالبه به وهو كذا فان
قبضت فلان كذا يجب أجر
المثل * استأجره شهر العمل له
كذا لا يدخل يوم الجمعة ويتبدى
من وقت الفجر * استأجره
لعمل كذا ولم يذكر الاجر
يلزم أجر المثل * دفع جارية أو
دابة مريضة الى طبيب وقال
عالجها فان برأت فما زاد في
قيمتها بالحق بيننا فعالجها
حتى صحت له أجر المثل قدر
ما أنفق في غنن الادوية والطعام
والكسوة ولا يملك حبسها
لاستيفاء أجر المثل * وهب منه
شيأ وقال على أن تعمل لي
هذه السنة ليس له أن يرجع
بعد ما عمل السنة * تقبل من
رجل بناء حائط بدين وطين
من عند الباني فسد فان بنى
ينظر الى قيمة اللبن والطين
يوم الخصومة مثلاً قيمتهما
ثلاثون يقوم الحائط مبنيًا
مثلاً يقوم بربعين علم أن قيمتهما
ثلاثون وقيمة أجر البناء
عشرة فيلزم قيمتهما وأجر
ممثل البناء لا يتجاوز عن
عشرة * استأجر رجلاً ليعمل
له في هذه الساحة بيتاً أو بيتين
ذا سقفين أو سقف وبن
الطول والعرض والذي يقال
له بالفارسية تشكر دالا يجوز
* استأجر رجلين لحفر بئر
أو بناء حائط أو عمل خشبة الى
منزله ففعل أحدهما ان كانا
شريكين في العمل قبل هذا
التقبل له كل الاجر والا فله

له الثمن فمقتضاه باطل كذا في المبسوط * وفي الابانة في المنتقى باع العبد المأذون عبداً في تجارته ثم حجج عليه
المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيباً فالتصم في رد العيب هو العبد فان أقر العبد بالعيب لم يلزمه وان نكل عن
اليمين فقصى عليه بالرد جاز كذا في التتارخانية * واذا باع المأذون شيئاً أو اشترى ثم ان المولى أقال البيع
فيه فان كان المأذون لادين عليه يومئذ فاصنع المولى من ذلك على عبده جائز وان كان عليه دين عند الاقالة
فقصى المولى الدين أو أبرأ الغرماء العبد من دينهم قبل أن يفسخ القاضي الاقالة صححت الاقالة وان فسخ
القاضي الاقالة ثم أبرأ الغرماء من الدين فالفسخ ماض واذا باع عرضاً بئنه وتقابضاً ثم تقايلا والعرض باق
والثمن هالك قبل الاقالة أو بعدها فالاقالة ماضية وان كان الثمن باقياً والعرض هالك قبل الاقالة أو بعدها
فالاقالة باطلة كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا باع العبد المأذون عيناً من كسبه ووطن المشتري
بعتب به بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله أو لا يحدث مثله وخاصه المأذون في ذلك فقبله بغير قضاء القاضي
بلا يمين ولا يئنه على العيب فقبوله جائز والبيع منتهى وان لم يقبل حتى رد عليه بقضاء قاض امامية أو
باباه عن اليمين أو اقراره منه بالعيب كان جائزاً كذا في المغنى * واذا باع المأذون جارية بالف وتقابضاً ثم قطع
المشتري يدها أو ووطئها أو ذهب عينها من غير فعل أحد ثم تقايلا للبيع ولا يعلم العبد بذلك فهو بالخيار ان شاء
أخذها وان شاء ردها ولو كان الواطئ أو القاطع أجنبياً فوجب عليه العقر أو الارش ثم تقايلا للبيع
والعبد يعلم بذلك أو لا يعلم فالاقالة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى صححة في قول أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى كذا في المبسوط * قال ولوان عبداً مأذوناً باع من رجل جارية وقبضها منه المشتري
فوجد بها عيباً فخاصم العبد فيه الى القاضي وأقام البينة أن العيب كان عند المأذون فرد القاضي الجارية
على المأذون وأخذ منه الثمن ثم ان العبد بعد ذلك وجد بالجارية عيباً آخر قد كان عند المشتري ولم يعلم به العبد
وقت الرد ولا علم للقاضي بذلك فالأما المأذون بالخيار ان شاء نقض الفسخ ورد الجارية على المشتري وأخذ منه الثمن
الاحصه مقدار العيب الذي كان عند المأذون وان شاء أجاز الفسخ وأمسك الجارية ولم يرجع على المشتري
بنقصان العيب الذي كان عند المأذون بقليل ولا كثير كذا في المغنى * وان لم يردها العبد حتى حدث بها عيب
عنده لم يكن له أن يردها ولو لکنه يرجع بنقصان العيب الذي حدث عند المشتري من الثمن كما كان يفعل
المشتري قبل الفسخ اذا وجد بها عيباً وقد نعتب عنده فان شاء المشتري أن يأخذها بعينها الذي حدث عند
العبد فله ذلك فان أخذها ودفع الثمن الى العبد يرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول من الثمن ولم
يكن له أن يرجع بنقصان العيب الآخر وكذلك ان كان العيب الآخر جناية من العبد أو ووطئاً فان كان
جناية من أجنبى أو ووطئاً فوجب العقر أو الارش يرجع العبد على المشتري بنقصان العيب الحادث عند
المشتري من الثمن ولم يكن للمشتري أن يأخذ الجارية بمحدث الزيادة المنفصلة المتولدة في يد البائع بعد الفسخ
وكأن حدوث هذه الزيادة عند المشتري يمنع فسخ العقد حقاً للسر فكذا لا حدوثها عند البائع بعد الفسخ
فاذا تعدرت هاتين حق البائع في الرجوع بمحصة العيب ولو كان المشتري رد الجارية على العبد أو لا بالعيب
فقبضها العبد ثم وجد المشتري قد قطع يدها أو ووطئها فلم يردها عليه بذلك حتى حدث بها عيب عند العبد
فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها وأعطى العبد جميع الثمن ثم يرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول
من الثمن وان شاء دفع العبد بنقصان العيب الذي حدث عنده من الثمن يعني في الجناية في الوطئ اذا كانت
بكر حتى نقص الوطئ في ماليتها فان كان المشتري ووطئها وهي ثيب فلم ينقص الوطئ شيئاً لم يرجع العبد على
المشتري بشئ من الثمن ولزم العبد الجارية وان كان أجنبى قطع يدها عند المشتري أو ووطئها فوجب العقر أو
الارش ثم ردها للقاضي على العبد بالعيب الذي كان عنده ولم يعلم بمصنع الاجنبى ثم حدث بالجارية عيب
عند العبد ثم اطاع على ما كان عند المشتري فان الجارية ترد على المشتري ويرد عليه معها نقصان العيب

النصف * قال لا تخران حلت هذه الخشبة الى موضع كذا فلك درهم وان حلت الاخرى فلك درهمان فلهما درهمان ولو قال احل
احداهما ان شئت هذه بدرهم وهذه بدرهمين فلهما درهمان وفي رواية عن محمد رحمه الله بخلافه * استأجره بدرهم معلومة واستحققت

فله أجر المثل ولو علمنا ما قيمته لأن الدرهم لا يدل لها وقيمة العين بدله * استأجر عبد أسنة بكذا فاستعمله نصف السنة ثم يجد أن يكون العبد
للوأجر وقيمه يوم الجحد ألفان وتمت (٧٦) السنة عنده وقيمه ألف ومات العبد في يده يلزمه كل الأجر وقيمة العبد بعد تمام السنة ولا يلزم
اجتماع الأجر والضمان لأن

الضمان يجب بعد السنة
لعدم التسليم إلى المالك والأجر
لعمله تمام السنة * غصب دابة
رجل ثم أجزها ربه منه بدل
معلوم لركبها جازت وببرأ من
الضمان بالر كوب * استأجر
دابة من خوارزم إلى بخارا ثم
ان المستأجر يجد أن تكون
الدابة للوأجر ان هلك قبل
الركوب ضمنها وان ركبها بعد
الجحد برى فقد رجع من ضمان
الغصب بالر كوب * القصار اذا
جاء بالنوب مقصورا بعد
الجحد ان قصر قبل الجحد لزم
الأجر وان بعده لا وفي الصباغ
ان صبغ قبل الجحد كذلك
وبعد ينجبر رب الثوب ان
شاء أخذ الثوب وأعطاه
ما زاد الصبغ فيه أو ترك
عليه الثوب وضمنه قيمة ثوب
أيض وفي النساج ان قبل
الجحد نسجه فكذلك وان

بعد فله ثوب للنساج وعليه
مثل الغزل * استأجر لينقد
الدرهم فنقد ثم وجد الدرهم
زبوا فإرد الأجر وان وجد
البعض زبوا فإرد بقدره * دفع
اليه ثلاثة أو فارد هـ ليتخذ
منه صابونا بمائة درهم على
أن ما يحتاج اليه منه ففعل
فأله ابون لرب الدهن وعليه
غرامة ما أنفق الأجير فيه
مع أجر المثل * دفع اليه عشرة
أمناء من نخاس ليدققه
باربعين درهما فجاء بسبعة

الذي حدث عند العبد من قيمته ثم يأخذ العبد الثمن من المشتري ان كان قدرته اليه ويرجع المشتري على
العبد بنقصان العيب الاول وان كان العيب الذي حدث به اعند العبد من فعل الاجنبي فالمشتري بالخيار ان
شاء أخذ ذلك النقصان من العبد ويرجع به العبد على الاجنبي وان شاء أخذ من الاجنبي فان كان العبد
البائع قتلها أو قتلها أجنبي في يد العبد فهو وسواه * يأخذ المشتري من العبد قيمته ولا سبيل له على الاجنبي ثم
يرجع العبد بالقيمة على الاجنبي بخلاف الجنابة فيمادون النفس وان كان العبد باعها بعد ما قبضها
المشتري جاز بيعه كذا في المبسوط * ولو باع المأذون جارية من رجل بجارية ثقبها حتى ولدت
كل واحدة ولدا قيمته ألف وقيمة كل واحدة ألف أخذ كل واحد منهم ما جاريته وولدها فان لم يقبضها بعد
ما تقبلا حتى ماتت الامتان وأرادا أخذ الولدين أخذ كل واحد الولد الذي في يده صاحبه ونصف قيمة أمه ولو
كانت قيمة كل واحد خمسة مائة أخذ كل واحد الولد الذي في يده صاحبه وثلاث قيمة أمه ولو هلك الولدان دون
الامتين أخذ كل واحد جاريته ولم يتبع صاحبه بشئ * وان هلك الامتان وأخذ الولدين فان الذي في يده
الولد الحى يدفعه الى صاحبه ويأخذ منه ثلث قيمة الامة التي هلك في يده الآخر كذا في المغنى * ولو باع
المأذون جارية من رجل بألف درهم وتقابض ثم تقبلا فلم يقبض العبد الجارية حتى قطع رجل يدها أو
وطئها فنقصها الوطء كان العبد بالخيار ولو اختار أخذها اتبع الواطئ أو الجاني بالعقر أو الارش وان نقص
الاقالة فالعقر والارش للمشتري ولو كان مكان الألف عرضا بعينه كان العبد بالخيار ان شاء أخذ الجارية
من المشتري واتبع الجاني والواطئ بالارش والعقروا ان شاء أخذ قيمة الجارية من المشتري يوم قبضها أو سلم له
الجارية وأرشفها وعقرها للمشتري وكذلك لو كان قتلها الجاني كان العبد بالخيار ان شاء اتبع عاقلة الجاني بقيمتها
وان شاء اتبع المشتري بقيمتها حلة ثم يرجع المشتري على عاقلة الجاني بقيمتها في ثلاث سنين وكذلك لو ماتت
الجارية بعد الاقالة كان للعبد أن يأخذ من المشتري قيمتها ولو كان حيا عيب من فعل المشتري بعد
الاقالة ينجبر العبد فان شاء ضمنه قيمتها يوم قبضها منه وان شاء أخذ الجارية ويرجع على المشتري بنقصان
العيب ولو كان العيب أحده في المشتري قبل الاقالة ثم تقبلا ثم علم العبد بالعيب ينجبر فان شاء ضمن
المشتري قيمتها يوم قبضها وان شاء أخذها معيبة ولا شئ له غير ذلك ولو باع العبد ابريق فضاة قيمته مائة درهم
بعشرة دنانير وتقابض ثم تقبلا واقرقا قبل القبض فالاقالة منتقضة كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في مسائل الديون التي تلحق المأذون وتصرف المولى في المأذون المدينون بالبيع والتسديد
والاعتاق وأشباهها

اعلم أن الديون على ثلاثة أوجه دين يتعلق برقبته اتفاقا وهو دين الاستهلاك ودين لا يتعلق برقبته اتفاقا
وهو دين وجب بما هو ليس في معنى التجارة كالوطء والنكاح بغير إذن المولى ودين يختلف فيه وهو دين
بسبب التجارة وبما هو مثلها كالبيع والشراء والاجارة والاستئجار وضمنان المغصوب والودائع والامانات
إذا جحد فيها وما يجب من العقر بوطء المشتراة بعد الاستحقاق لاستناده إلى الشراء فيلحق به كذا في الترتيب
كذا في المعدن * وإذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع العبد واشترى ولحقه من ذلك دين كثير فقدّمه الغرماء
إلى القاضي والمولى حاضر فطلبوا بيعه من المولى فان كان في يد العبد مال حاضر بقي دينونه فانه يقضى دينونه
من كسبه ولا يبيع المأذون بدينهم وان لم يكن في يده مال حاضر الآن له ما لا غنا بارجى قدومه أو دين حال
يرجى خروجه فانه لا يجمل القاضي في بيعه بل يتأولم ويؤخر البيع حتى يقدم المال أو يخرج الدين ولم يقدر لمدة
التأولم تقدير اثنى عشر يوما من قال بأن تأخير مدة التأولم مو كوال إلى رأي القاضي فان مضت مدة ووقع في
رأيه أنه مدة التأولم انتهت باع العبد وان وقع في رأيه أن مدة التأولم لم تنته فانه لا يبيعه وقد حكى عن الفقيه أبي

أمناء عليه أربعون درهما كما شرط (السادس في الضمان وفيه أنواع) * الاول استأجر دابة بألف أو كفه بمئة أو أسرجه بكر
لا يضمن ولو لم يسرج أو كفه أو أسرجه بغيره لا يسرج عنه فله أن يضمن كل قيمته عند الامام * استأجر هاعرة فأسرجها وركبها وهلك ان

من بلد الى بلد لا يضمن وان في البلد ان من الاشرف لاضمان وان من العوام الذين يركبون عربا يضمنون * تكرارى دابة ولم يذكر السرج والا كاف ان كان مثلها يركب بسرج يضمن اذا ركب با كاف وان يركب بكل منهما (٧٧) لاضمان * استأجرها بالاجام فالجهم ان بما

لا يلجهم بمثلها يضمن * اكثرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم بر تحمل ازيد ضمن بقدر الزيادة وان ليطن فزاد وهلك يضمن كل القيمة وان ليحمل عليها عشرة فجعل في جوالق عشرين فأمر رب الدابة أن يرضه عليها ففعل وهلك لاضمان وان جلا معاضن ربع القيمة لان النصف مأذون والنصف لا فينصف هذا النصف ولو كانا في عدلين فحمل كل منهما عدلا أو حمل المستأجر أولا ثم رب الدابة لاضمان أصلا لان رب الدابة حامل للزيادة ولو حمل ربا أولا ضمن المستأجر نصف القيمة * استعان القصار برب الثوب في الدق وتحرق ولا يدرى من أى الفعلين قال الامام الثاني يضمن نصف قيمته وقال محمد رحمه الله كلها لان الثوب في يده وان استأجرها ليعمل عليه شعيرا كبلاد ما فحمل عليه قدره برا يضمن وان نصه بر اقال السرخسي يضمن وقال بكر لا وهو الاستحسان وهو الاصح ولو زاد وباع المكان ثم هلك ضمن قدر الزيادة لانه صار غاصبا لذلك القدر فلا يبرأ بالارادة على المالك * وفي فتاوى القاضى خالف المستأجر في الجنس بان شرط عشرة أفضرة

بكر البخارى انه كان يقول مدة التلوم مقدرة بثلاثة أيام فان كان المال الغائب بحيث يقدم بعضى ثلاثة أيام فان القاضى لا يبيع العبد بل يتلوم حتى يقدم المال أو يخرج الدين وان كان لا يقدم المال الغائب بعد مضى ثلاثة أيام فانه يبيعه واذا انقضت مدة التلوم على القولين جميعا ولم يقدم المال لم يخرج الدين فان القاضى يبيع العبد بينهم هذا اذا كان المولى حاضرا فاما اذا كان غائبا فانه لا يبيع العبد حتى يحضر المولى ثم اذا باع القاضى العبد بحضرة المولى يقسم ثمنه بين الغرماء فبعد ذلك ينظر ان كان بالثمن وفاء بالديون كلها أو في كل واحد منهم تمام حقه ويصرف الفضل الى المولى ان كان ثمة فضيل وان لم يكن بالثمن وفاء بالديون كلها يضرب كل غريم في الثمن بقدر حقه ولا سبيل لهم على العبد فيما بقي من دينهم حتى يعق العبد كذا في الذخيرة * فان اشترى العبد له ولا الذي باعه عليه القاضى للغرماء لم يتبعه الغرماء بشئ مما بقي من الدين قليل ولا كثير وان عاد العبد الى ملك من وجب الدين على العبد في ملكه كذا في المغنى * ولو كان بعض الدين حالا وبعضه مؤجلا فانه يبيعه ويعطى أصحاب الحال قدر حصته منه ويسلك حصة أصحاب الاجل الى وقت حلول الاجل وهذا اذا كان كله ظاهرا ولو كان بعضه ظاهرا وبعضه لم يظهر ولكن سبب الوجوب قد ظهر كالحقير العبد يترافى الطريق وعليه دين فان القاضى يبيعه في الدين ويدفع الى الغريم قدر دينه من الثمن وان كان الدين مشتمل الثمن دفع كله فبعد ذلك اذا وقع في البردابة فهلك يرجع صاحب الدابة على الغريم فباخذ منه قدر حصته من ذلك فيضرب هذا بقيمة الدابة والغريم يضرب بدينه فيقسمان الثمن بالحصص هكذا في التارخانية * ولو طلب بعض الغرماء من القاضى البيع والبعض غيب فباعه القاضى للحضور فبيعه جائز على الكل ثم يدفع القاضى الى الحضور حصتهم من الثمن ويوقف حصة الغيب فان قال العبد قبل أن يباع ان فلان على من المال كذا وصدقه المولى بذلك أو كذبه وفلان غائب فقال الغرماء الحضور ليس لفلان عليه قليل ولا كثير فان العبد يكون مصدقا في ذلك فان حضر الغائب وصدق العبد في اقراره أخذ حقه وان كذبه قسم ما وقف له بين الحضور بالحصص كذا في المغنى * ولو أقر بذلك بعد ما باعه القاضى وصدقه مولاه لم يصدق قاعلى الغرماء ويدفع جميع الثمن الى الغرماء المعروفين فان قدم الغائب وأقام البينة على حقه اتبع الغرماء بحصته مما أخذوه من الثمن وان أراد القاضى أن يستوثق من الغرماء بكفيل حتى يقدم الغائب فأبى الغرماء أن يفعه ولو افانهم لا يجبرون على شئ من ذلك ولكن ان أعطوه ذلك وطابت به أنفسهم جاز فان قدم الغائب فأقام البينة على اقرار العبد بدينه قبل البيع فذلك جائز أيضا ثم ان كانوا أعطوا كفيلا وثبت حق الغائب بالبينة كان له أن يأخذ حصته ان شاء من الغرماء وان شاء من الكفيل ثم يرجع به الكفيل على الغرماء كذا في المبسوط * ثم القاضى اذا باع العبد للغرماء أو باع أمين القاضى العبد للغرماء لا تلحقه العهدة حتى لو وجد المشتري بالعبد عيبا فالمشتري لا يردّه على القاضى ولا على أمينه ولكن القاضى ينصب وصيا حتى يردّه عليه وكذلك لو قبض القاضى أو أمينه الثمن من المشتري وضاع من يده واستحق العبد من يد المشتري فالمشتري لا يرجع على القاضى ولا على أمينه وانما يرجع على الغرماء فان عتق العبد بعد ذلك فالغرماء يرجعون بدونهن على العبد وهذا ظاهر وهل يرجعون بما ضاعوا للمشتري من الثمن فلاذ كر لهذا الفصل في شئ من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه والاصح أنهم لا يرجعون وذ كر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح كتاب المأذون أن القاضى اذا أمر أمينه ببيع العبد المأذون المديون بطلب الغرماء ان قال جعلتك آمينا في بيع هذا العبد لا تلحقه العهدة واما اذا قال لبيع هذا العبد ولم يرد فقد اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا تلحقه العهدة ثم في فصل الرتب العيب اذا نصب القاضى الامين خصما للمشتري ورد المشتري العبد عليه بالغيب فالقاضى يأمر الامين ببيع العبد ويأمره أن يبين العيب اذا باعه فاذا باعه الامين وأخذ الثمن بدأ بدين المشتري أو لا فبعد ذلك ينظر ان كان الثمن الاخر أقل من الثمن الاول غرم الغرماء للمشتري الاول الفضل على

برأخملها قدره شعيرا في القياس يضمن وفي الاستحسان لانه أخف فان سلمت لزمت المسمى وان عطيت فالقيمة قولاً أجزوا شرط شعيرا فحمل قدره برا ضمن قيمته لانه أنقل كالحديد مكان البروان سمي من البروز ما معلوما فحمل عليه من الشعير مثل ذلك ضمن كل قيمته ولو حمل شعير

حمله في أحد الجوالين شعير وفي الآخر براضين النصف لأنه مخالف في هذا القدر وعليه نصف الاجر المستكرى خالف بمجاوزة المكان ثم رجع فغضب لم يضمن عنده وفي قوله (٧٨) الآخر ضمن قبل الدفع الى المالك وهو اختيار السرخسي وكذا العاربية بخلاف المودع وقيل

لا فرق بين الوديعة والاجارة لان الوديعة مطلقة أما الاجارة فعلى الذهاب والجيئة حتى لو استأجرها ذاتها وجائيا لا يضمن كالوديعة وهذا ليس بصحيح والصحيح اختيار شمس الاثمة بالفرق بين الوديعة والاجارة استأجرها لركب فأركب غيره ضمن ولا أجر استأجرها لذهب الى مكان كذا فذهب الى غيره ضمن ولا أجر سلمت أو هلكت وان أردف فغطيت بعد بلوغ المقصد ضمن نصف قيمته ان من ذلك الركوب وعليه الاجر كذا وخبر المالك ان شاء ضمن المستأجر ولا يرجع على المرتد وان شاء ضمن المرتد ورجع على المستأجر وان كان مستعيرا لا يرجع عليه ولا فرق بين الثقيل والخفيف لان الاختلاف بمذاق الراكب وبعدها ولا يوقف عليه فأدبر على الركوب وضمن النصف لان التلف بعلمين مأذون وغيره وان كانت الدابة لا تطيق ضمن كل القيمة وان صبها لا يستمسك عليها أو متاعا ضمن ما زاد الثقل * وان ذكر طريقا وسلك طريقا آخر لا يسلكه الناس ضمن وان بلغ المقصد لزم الاجر وفي الفتاوى ان كانا سواء لا يضمن وان أحدهما أبعد بحيث يتفاوت

الثلث الآخر ولا يغرم الامين ذلك وان كان الثلث الثاني أكثر من الاول أعطى المشتري حقه وما بقي يكون للغرماء وان انقطع حق الغرماء عن العبد نفذ البيع ولو كان العبد حين رد على أمين القاضي بالعيب مات في يده قبل أن يبيعه ثانيا فالامين يرجع بالثلث على الغرماء فيما أخذ منهم الثلث ويرده على المشتري كذا في الذخيرة (١) * وان كان المولى قد أخذ شيئا من ذلك من العبد فان لم يكن على العبد دين حال ما أخذ المولى ذلك ثم لحقه دين لم يجب على المولى رد ما أخذ ان كان قائما بعينه ولا ضمانه ان كان استهلكه وان كان على العبد دين حال ما أخذ المولى ذلك يجب على المولى رد ما أخذ ان كان قائما بعينه وضمائه ان كان استهلكه كذا في المغني * ولو كان المولى أخذ منه ألف درهم فاستهلكه وعليه دين خمسمائة درهم يومئذ ثم لحقه بعد ذلك دين آخر يأتي على رقبته وعلى جميع ما قبض المولى فان المولى يغرم الالف كله فيكون للغرماء ويبيع العبد أيضا في دينه ولو لم يلحق العبد دين آخر لم يغرم المولى الا النصفه واذا لحق المأذون دين يأتي على رقبته وعلى جميع ما في يده فأخذ منه مولا الغلة بعد ذلك في كل شهر عشرة دراهم حتى أخذ منه مالا كثيرا فالمقبوض سالم للمولى استخسا نالان في أخذ المولى الغلة منفعة للغرماء فانه تبقىة للادنين بسبب ما يصل اليه من الغلة ولو كان قبض كل شهر مائة درهم كان باطلا وعليه أن يرد ما زاد على غلته مثله كذا في المبسوط * ويتعلق دين التجارة بالكسب الحاصل قبل الدين أو بعده ويتعلق بما يقبل من الهبة والصدقة قبل لحوق الدين أو بعده كذا في الكافي * ولو أقر العبد المأذون بدين خمسمائة ثم استفاد عبدا يساوي ألفا فأخذ المولى ثم لحق المأذون بعد ذلك دين يأتي على قيمته وعلى قيمة ما قبضه المولى فان المقبوض يؤخذ من المولى فيبيع ويقسم ثمنه بين سائر الغرماء فان أدى المولى الدين الاول سلم العبد له وبيع الآخر في دينهم وليس للمولى أن يخاصم بما أدى من الدين الاول فان لم يؤد المولى ولكن الغريم الاول أبر العبد من دينه بعد ما لحقه الدين الآخر بيع العبد الذي قبضه المولى في دين الآخر وان كان أبراه من دينه قبل أن يلحقه الدين الآخر سلم العبد الذي قبضه المولى له ولو لم يرثه حتى لحقه الدين الآخر ثم أقر الغريم الاول أنه لم يكن له على المأذون دين وأن أقر العبد المأذون له بالدين كان باطلا سلم العبد الذي قبضه المولى له ولا يبيعه صاحب الدين الآخر بشئ منه بخلاف ما اذا أبراه الغريم الاول ولو كان المولى أقر بالدين الاول كان أقر به العبد ثم قال الغريم الاول لم يكن لي على العبد دين واقراه لي باطل فان الغريم الآخر يأخذ العبد الذي قبضه المولى لبياع في دينه كذا في المبسوط * وكما تباع رقبته العبد في دين التجارة تباع رقبته فيما كان من جنس التجارة قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى اذا أذن الرجل لعبده في التجارة بما لحقه من دين تجارة أو غصب أو ديعة بمجدها أو دابة عقرها أو بضاعة أو عارية بمجدها أو ثوب أحرقه أو أجزأه أو مهر جارية اشتراها أو وطئها ثم استحققت فذلك كله لازم له يؤاخذ به في الحال وتباع رقبته فيه كذا في المحيط * قيل ما ذكر من الجواب في ضمان عقر الدابة وأحرق الثوب محمول على ما اذا أخذ الثوب أو الدابة أو لاحتى بصغر عاصبا لا أخذ ثم أحرقت الثوب أو عقر الدابة فاما اذا عقر الدابة أو أحرقت الثوب قبل القبض فينبغي على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أن لا يؤاخذ به في الحال ولا تباع رقبته فيه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يؤاخذ به في الحال وتباع رقبته فيه كذا في المغني * واذا استعار دابة من أحد الى مكان

(١) قوله وان كان المولى قد أخذ شيئا من ذلك من العبد الخ هذه العبارة لا موقع لها هنا والصواب ذكرها بعد قوله الا في قرياني هذه الصحيحة ويتعلق دين التجارة بالكسب الحاصل قبل الدين أو بعده ما الخ ويدل على ذلك ما في الذخيرة من أن القاضي يبدأ ببيع الكسب ويستوى أن يكون ذلك الكسب من كسب التجارة أو لم يكن من كسب التجارة نحووا الصدقة والهبة ويستوى أن يكون الهدية كسب ذلك قبل لحوق الدين أو بعد لحوق الدين فحق الغرماء يتعلق بجميع ذلك مادام في يد العبد وان كان المولى قد أخذ شيئا من ذلك من العبد الخ اه معجحه

في الطول والعرض والسهولة والصعوبة ضمن وان جله في الجرح ضمن وان سلكه الناس وان بلغ يجب الاجر ويضمن بضرب معلوم الدابة في السير وكسبها بالعام ان عطبت كافي في القصار وضرب المعلم وعندهما لا يضمن لومعتاذا * جامع زوجته جاءها بجماع مثلها وماتت

لا يضمن * استأجرها لجل معلوم فساقتها راب الدابة فعترت فسقطت الحولة وفسد المتاع يضمن المكارى سواء كان معها راب المتاع أولا * وفي المتقى استأجرها لجل معلوم فساقتها راب الدابة فعترت فسقطت الحولة وفسد المتاع لا يضمن المكارى وكذا (٧٩) لو كانا بقودانها أو يسوقانها ولو انقطع

الحبل ففسد المتاع يضمن
بالاتفاق * ولو لأصاها الشمس
أو المطر ففسد لا يضمن
وعندهما يضمن وكذا لو
سرق من ظهرها ولو عليها
عبد فساقت راب الدابة
فعترت فهلاك العبد
لا يضمن لانه في يده نفسه
بخلاف المتاع ولو كان العبد
لا يستمسك ضمن كالثوب
والهبة اذا هلك بسوقه
* ولو لوجمل عليها راب المتاع
فركبها فعترت فغضب الرجل
أو فسد المتاع لا يضمن صاحب
الدابة * المستأجر ركب
الدابة وليس من الثياب
أكثر مما عليه حين استأجر
ان مثل ما يلبس الناس
لا يضمن ولا يضمن بقدر
الزيادة * استأجر رجلا ليحمل
عليه زقاً من ثمن فرفعه
المالك والجمال حتى يضع
على رأس الجمال وتخرق
لا يضمن الجمال لانه في يد
صاحبه وفي المتقى لو وضعه
الجمال في الطريق ثم أراد
رفعه فاستعان برب الزق
فذهبا بضاعته فوقع وتخرق
ضمن الجمال لانه صار في
الزق ولو بلغ منزل صاحب
الزق وأنزله الجمال وصاحبه
ووقع من أيديهما يضمن
الجمال والقياس أن يضمن
النصف وبه أخذ الفقيه
وكثير من المشايخ
* أمر رجلا بحمل الحقيبة
الى مكان كذا فانسقت

معلوم فذهب بها الى مكان آخر حتى صار بخلاف ما متابع رقبته كذا في الذخيرة * واذا تزوج امرأه ودخل
بها ان كان النكاح باذن المولى يباع بدين المهر ثم يشترط لصحة بيع القاضي اذن الغرماء بالبيع واذن المولى
كذا في المغنى * واذا اذن الرجل لامته فلحقه دين ثم وهب لها هبة أو تصدق عليها بصدقة أو اكتسبت مالا
من التجارة أو غيرها فغرمها أو أحق بجميع ذلك من مولاها كذا في المبسوط * اذا اذن لامته في التجارة ثم
ولدت ولدا هل يسرى الدين الى ولدها حتى يباع ولدها في الدين كالام فهذا على وجهين أما ان ولدت بعد
ما لحقها الدين أو ولدت قبل أن يلحقها الدين ثم لحقها الدين بعد ذلك فان ولدت بعد ما لحقها الدين فانه يسرى
الدين الى ولدها يباع الولد معه في الدين الا أن يقدم المولى كذا في المغنى * ولو ولدت ولدا وعليه دين وبعد
الولادة لحقها دين أيضا بعد ذلك اشترك الغرماء جميعا في ماله اذا بيعت فأما ولدها فلا صحاب الدين الاول
خاصة ولو ولدت ولدين أحدهما قبل الدين والاخر بعد الدين لحق الدين الولد الاخر دون الاول كذا في
المبسوط * ولا يتعلق دين العبد بدفع اليه المولى ليتجربه بخلاف كسبه الذي في يده فانه يتعلق به
وان قال المولى هو مالي عندك لتجربه كذا في التتارخانية * واذا دفع الرجل الى عبده مالا ليعمل به بشهود
وأذن له في التجارة قباع واشترى فلحقه دين ثم مات وفي يده مال ولا يعرف مال المولى بعينه فجميع ما في يد
العبد دين غرمائه لا شيء للمولى منه الا أن يعرف شيء للمولى بعينه فيأخذه دون الغرماء وكذلك لو عرف
شيء بعينه اشتراه بمال المولى أو باع به مال المولى كذا في المبسوط * وان أقر العبد في حال حياته وصحته
بعد ما لحقها الدين أن هذا المال الذي في يده مال المولى الذي دفعه اليه وقد عرف دفع المال الى العبد بمعاينة
الشهود الا أنهم لا يعرفون مال المولى بعينه لم يكن اقراره صحيحا ولو كان أقر بذلك لاجنبي يصح اقراره فان
أقام المولى بينة أن هذا المال هو المال الذي دفعه الى العبد أو أقر غرماء العبد بذلك كان المولى أحق به كذا
في المغنى * ولو كان على العبد دين حال ودين مؤجل فقاضى المولى من ثمنه الحال ثم حل الاجل ضمنه المولى
وسلم الاول ما قبض وان لم يبيعه الاول يبيعه للثاني ولو طلب صاحب الحال من القاضي بيعه فباعه أعطاه
حصته ودفع الباقي الى المولى حتى يحل الاجل فان هلك في يده لم يضمن وشارك الثاني الاول في ما قبض ولو
استهلك المولى ما قبض وقضاه غرماءه ضمن للثاني فان توى ما على المولى شارك الثاني الاول ثم رجعا على
الغريم الذي قضاه المولى كذا في التتارخانية * ولو لم يبيع القاضي العبد للغريم ولكن المولى باعه برضا
صاحب الدين الحال فبيعه جائز ثم يعطى نصف الثمن صاحب الدين الحال فيسلم للمولى نصف الثمن فاذا حل
الدين الاخر أخذ صاحبه من المولى نصف القيمة ولا سبيل له على الثمن فان توى ما على المولى من نصف
القيمة لم يرجع على الذي أخذ نصف الثمن بشئ واذا باعه المولى بغير أمر القاضي والغرماء فبيعه باطل فان
أجازوا البيع أو قضاهم المولى الدين أو كان في الثمن وقام يدينهم فأعطاهم نفذ البيع كذا في المبسوط * واذا
باع المولى العبد المأذون المدين بغير رضا الغرماء وسلمه الى المشتري ثم جاء الغرماء يطالبون العبد بديونهم
فأرادوا أن يفسخوا بيع المولى والبائع والمشتري حاضر ان كان للغرماء أن يفسخوا البيع قال مشايخنا
هذا اذا كانوا لا يصلون الى ديونهم فاما اذا كان يصل اليهم الثمن وفي الثمن وقام يدينهم فليس لهم أن يفسخوا
البيع فاذا كان أحدهما غائبا اما البائع واما المشتري أجمعوا على أن المشتري اذا كان غائبا والبائع حاضر
مع العبد أنه ليس للغرماء أن يفسخوا البيع واما البائع والمشتري حاضر مع العبد
قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا خصومة لهم مع المشتري كذا في المغنى * ولو أن الغرماء لم يقدروا
على المشتري وعلى العبد المأذون انما يقدروا على البائع وأرادوا أن يفسخوا البيع فبيعه العبد فلهم ذلك ثم اذا
ضمنوا البائع قيمة العبد اقسموها بينهم بالخصص يضرب كل واحد منهم بجميع دينه في تلك القيمة وجاز في
البيع العبد وسلم الثمن للمولى ولم يكن للغرماء على العبد سبيل ما لم يعتق العبد كالمبيع العبد يدينهم ولو أجازوا

بنفسها وخرج ما فيها لا يضمن بخلاف الجمال اذا انقطع الحبل وسقط الحمل لان التفسير من قبل صاحب الحقيقة * اذا حل الجمال على
عقبة فعتر وأهرق وصاحبه معه ضمن ولومن مزاجحة الناس لا يضمن إجماعا كالحرق والغرق الغالب ولأنه هو الذي زحم الناس

حتى انكسر ذهن وصاحبه يخبر ان شاء الله وقت المكسر ويحيط عنه من الاجر بازاء ما حمل وان شاء الله وقت الحمل في ذلك المكان الذي
حمله * استأجر مكاريا يحمل عصيا على (٨٠) دابة فحمله فلما أراد ان يضعه عليه أخذ الجوارق من جانب فسقط العدل الآخر وانشق

الزرق وتلف ما فيه ضمن
المكاري * استأجرها يحمل
عليها وقراس الحنطة الى
المصر ففعل وبلغ فلما
انصرف حمل عليه الحما
فرضت وماتت ضمن للخلاف
بخلاف ركوبه حال الرجوع
وان بلاذنه لانه متعارف
قال القاضي بالركوب
يضمن أيضا وكذا في الدابة
المستعارة اذ اركب حال
الرد * تكرار دابة يحمل
عليها انسانا باجر معلوم فحمل
امراة ثقيلة فخطبت ان
كانت لا تطيق ضمن الكل
وان كانت تطيق لا يضمن
استحسانا وعليه الاجر
* استأجر جارا يحمل
عليه عشرين وقراس تراب
الى أرضه بدرهم وله في أرضه
لبن وكلما عاد حمل عليه وقراس
من لبن فان هلك في العود
ضمن قيمته ولا اجر وان سلم
حتى تم العمل فعليه تمام
الاجر كما اذا استكرى دابة
الى ستة فرائخ فسار سبعة
يجب الاجر وقيام اذا غاصب
* الجمل اذا نزل في المقازة وتمكن
من الانتقال فلم ينتقل حتى
فسد المتاع بمطر أو سرقه
غالبه ضمن (نوع آخر)
* استأجر جارا ووصل
في الطريق فتركه ولم يطلبه
حتى ضاع ان ذهب الجار من
حيث لا يشعر به وهو حافظ
لا يضمن في تركه الطلب اذا
كان آيسا من وجوده ولو طالبه

البيع كان الثمن لهم وبرئ البائع من القيمة فان هلك الثمن في يد البائع قبل أن يقبضه الغرماء من البائع
هالك من مال الغرماء وبرئ البائع من القيمة فاذا عتق العبد اتبعوه بجميع دينهم ولو أن الغرماء أجازوا
البيع بعد ما هلك الثمن في يد البائع صححت الاجازة فكان الهلاك على الغرماء هكذا ذكر في ظاهر الرواية وان
اختار بعض الغرماء ضمان القيمة واختار بعضهم الثمن كان لهم ذلك ويكون فائدة هذا ان تكون القيمة
أكثر من الثمن ويكون للذين اختاروا القيمة حصصهم من القيمة وللذين اختاروا الثمن حصصهم من الثمن
حتى لو كانوا أربعة واختار أحدهم ضمان القيمة له ربع القيمة لا غير والذين اختاروا الثمن لهم ثلاثة
أرباع الثمن والباقي للمولى ويتعد البيع في جميع العبد وهذا بخلاف ما لو كان المشتري والبائع حاضرين
والعبد قائم في يد المشتري فاجاز بعضهم البيع وأبطله بعضهم كان الابطال أولى ولم يجز البيع في ثمن من
العبد كذا في المحيط * فلما ان الغرماء قد ردوا على البائع والمشتري ولم يقدر ردا على العبد فلهما الخيار ان
شاؤا ضمنوا البائع قيمة العبد وان شاؤا ضمنوا المشتري فان ضمنوا المشتري قيمة العبد رجع المشتري على
البائع بالثمن الذي نقده وان اختاروا تضمين المولى قيمة العبد جاز البيع فيما بينه وبين المشتري وأيهما
اختار الغرماء ضمانه برئ الآخر براءة مؤبدة بحيث لا يعود الضمان اليه أبدا كذا في المغني * فان أخذ
الغرماء القيمة من البائع أو من المشتري ثم ظهر العبد فارادوا أن يأخذوا العبد ويردوا القيمة على من أخذوا
منه القيمة ينظر ان أخذ الغرماء القيمة بزعم أنفسهم بان ادعوا أن قيمة العبد كذا وأنكر الذي اختار
الغرماء تضمينه فأقاموا البينة على ما ادعوه من القيمة واستحلفوه ونكل لاسبيل لهم على العبد وان
أخذوا القيمة بزعم الضامن بأن ادعى الضامن أن قيمته كذا دون ما ادعى الغرماء وحلف على ذلك ولم يكن
للغرماء بينة كان لهم أن يأخذوا العبد ثم اذا اختاروا أخذ القيمة من المولى وأخذوا القيمة منه ثم ظهر
العبد وأطلع المشتري على عيب بالعبد ورد على المولى البائع بقضاء القاضي فالقضى هل يرد العبد على
الغرماء به يذهب العيب فهذا على وجهين الاول اذا لم يكن المولى البائع عالما بالعيب وقت بيعه من المشتري
وفي هذا الوجه ان كان العيب عيبا لا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة أو بنكوله أو باقراره يرد على الغرماء
وان كان العيب عيبا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة أو بنكوله رده على الغرماء وان رده بحكم اقراره لا يرد
على الغرماء الا أن يقيم البينة أن هذا العيب كان بالعبد قبل شرائه هذا المشتري أو يستحلفهم على ذلك
فينكروا الوجه الثاني أن يكون المولى البائع عالما بالعيب وقت البيع من المشتري وهذا الوجه على
قسمين ان كان القاضي قضى عليه بقيمة العبد معيبا فليس له أن يرد العبد على الغرماء وان كان القاضي
قضى عليه بقيمة صحيحا فلما ان يرد على الغرماء اذا كان العيب عيبا لا يحدث مثله أو يحدث الا أنه رد عليه
بالبينة أو بنكوله معنى هذه المسئلة أن الغرماء حين أرادوا أخذ القيمة من المولى قال ان هذا العبد
معيب بعيب كان به وقت بيعي اياه من المشتري فصدة الغرماء في ذلك وضمنوه قيمته معيبا أو كذبوه وقالوا
لا بل كان العبد صحيحا وقت بيعك اياه من المشتري وانما حدث العيب في يد المشتري فلما حق تضمينك قيمته
صحيحا فضمنوه قيمته صحيحا والحكم ما ذكرنا فان كان الغرماء أخذوا القيمة من المولى وظهر العيب في يد
المشتري وأطلع على عيب قديم بالعبد فلم يرد على المولى حتى تعيب عنده بعيب آخر لا يكون للمشتري حق الرد
على المولى ولكن يرجع عليه بنقصان العيب واذا رجع على المولى بنقصان العيب ليس للمولى أن يرجع على
الغرماء بنقصان العيب ذكر المسئلة في هذا الكتاب من غير ذكر خلاف بعض مشايخنا قالوا هذا قول أبي
حنيفة رجه الله تعالى أما على قول أبي يوسف ومحمد رجه الله تعالى له أن يرجع على الغرماء بنقصان
العيب قالوا وقد نص على هذا الخلاف في بعض نسخ هذا الكتاب كذا في المحيط * ولو أعتق المولى رقيقا من
رقيق المأذون وعلى المأذون دين هل ينفعه عتقه فهو على وجهين اما أن يكون الدين على المأذون مستغرقا أو

في المواضع التي ذهب فلما وقفه وشرع في الصلاة فذهب الجار وهو يرافضه ولم يقطع الصلاة يضمن ولو في الفرض لان الحفظ غير
واجب عليه لانه قادر وكذا لو كان في بول أو غائط أو حديث مع غيره فذهب وتواري عن بصره حتى ضاع ضمن ولا يكون البقارتا كاللحفظ

مالم يغب عن بصره وان كان نائما وان غاب عن بصره يكون تار كالحفظ * وفي الصغرى اذا نام قاعدا لا يكون تار كالحفظ ولومض طبعها يكون تاركا وقوله ضل في الطريق لا يضمن أى اذا لم يغب عن بصره أما اذا اشتغل بعمل آخر (٨١) يضمن اذا ضل وكذا الوجه الى الخبز الى شترى

الخبز وترك الجاران غاب

عن بصره ضمن والا فلا وعلى

هذا الوجه جاران فاشتغل

بجمل أحدهما فضاع الآخر

والتيقيد بالبصر في الليل

والنهار سواء - برأيه يرى

في النهار من بعد وفي الليل

لا وفيها ان غاب عن بصره

يضمن وفي المحيط وفي

السفر لا ضمان بكل حال *

ولوربط الجار على أرى في

سكة نافذة ولا منزل له فيها

ولا لقرية ان كان استأجره

لر كوب نفسه يضمن ان

ضاع ولومطلقا بسلا بيان

الراكب وهنار جال نيام

ليسوا في عبال المستأجر ولا

من أجزائه ان لم يستحفظهم

ضمن ان ضاع وان استحفظ

بعضهم وقبولهم والغالب

ثمة أن نوم الحافظ ليس

باضاعة لا يضمن وان كان

يعد نوم الحافظ اضاعه ضمن

* ترك الجار على الباب ودخل

المنزل ليأخذ خشب الجار

وضاع ان لم يغب عن بصره

لا ضمان وان غاب ان

موضعا لا يعتد تضديعا كأن

كانت السكة غير نافذة أو في

بعض القرى لا يضمن وان

عقد تضديعا ضمن * ربط

الجار على بابيه ودخل الدار

ليأخذ شيا أو المسجد ليصلي

فهذا وترك الربط سواء

فيضمن في المختار ذكره

المرحسى * استأجر جماعة

غير مستغرق فان كان الدين غير مستغرق كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا بأنه لا ينفذ عتقه ثم يرجع وقال بأنه ينفذ عتقه وان كان الدين مستغرقا لا ينفذ عتق المولى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قولا واحدا وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ينفذ عتقه على كل حال والخلاف بينهم في هذه المسئلة فرع لمسئلة أخرى وهو أن دين العبد هل يمنع وقوع الملك للمولى في أكسابه فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يمنع ان كان مستغرقا قولا واحدا وان كان غير مستغرق فله فيه قولان على قوله الاول يمنع وعلى قوله الآخر لا يمنع وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يمنع وان كان مستغرقا ولكن يمنع المولى عن التصرف فيه اذا ثبت هذا فنقول اذا عتق المولى عبدا من كسب العبد المأذون لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن سواء كان موسرا أو معسرا إلا أنه اذا كان المولى معسرا كان للغريم اتباع العبد المعتق بالقيمة ثم العبد المعتق يرجع عما أدى على المعتق وهو المولى بخلاف ما لو أعتق المأذون وسعى في قيمته للغرماء حال اعسار المولى فإنه لا يرجع بذلك على المولى كذا في المغنى * وان أعتق عبيده لدية عتقوا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يريد به أنهم لم يعتقوا في حق الغرماء ولهم أن يبيعوهم ويستوفوا ديونهم منهم وأما في حق المولى فهم أحرار بالاجاع حتى ان الغرماء لو أبرؤهم من الدين أو باعواهم من المولى أو قضى المولى دينهم فانهم أحرار وأما عندهما فينفذ عتقه فيهم ويضمن قيمتهم للغرماء ان كان موسرا وسعى في قيمتهم ان كان معسرا ويرجعوا بذلك على المولى كذا في الينابيع * ولو لطلق العبد المأذون دين كثيرا فعتقه المولى وأخذ ما في يده من المال فله منه ما يشاء ثم اختار الغرماء اتباع العبد وأخذوا منه الدين يرجع العبد على المولى في المال الذي أخذ منه بما أذاه من الدين بقيمة ذلك وان كان قائما في يد المولى أتبعه العبد حتى يستوفي منه مقدار ما أدى وما فضل منه فهو للمولى وكذلك لو يوف العبد الدين ولكن الغرماء أبرؤهم منه لم يرجع على المولى بشئ من ذلك المال وكذلك ان كانت أمة فأعتقها وأخذ منها مالها وولدها أو أرض يدها وقد كان الدين لحقه اقبل الولادة والحناية ثم حضر الغرماء فان المولى يجبر على أن يدفع اليها مالها التقضى دينها ولا يجبر على دفع الولد والارث ان كان لم يعتقها ولكن تباع بقيمة حتى من ثمنها من أرض السيد الدين وان كان المولى أعتقها فالغرماء أن يرجعوا عليه بقيمة ثمن بيع ولدها في دينهم أيضا يأخذون من المولى الارث أيضا ثم يتبعون الامة بما بقي من دينهم وان شاؤا اتبعوها بجميع الدين وتركوا اتباع المولى فان اتبعوها بدينهم فأخذوا منها سلم للمولى ولدا لامة وما أخذ من أرض يدها لم يكن لها أن ترجع على المولى بالولد والارث كما لا ترجع بقيمة نفسها ولها أن ترجع على المولى بما أخذ من ماله او كذا لو باعها للغرماء بدينهم وقبض الثمن ثم أعتق المشتري الجارية فان شاء الغرماء أخذوا الثمن واتبعوا الجارية بما بقي من دينهم وان شاؤا اتبعوها بجميع دينهم فان أخذوا ذلك منها سلم للمولى الثمن وكذلك ان كان المولى كاتبها باذن الغرماء كان لهم أن يأخذوا جميع ما يقبض المولى من المكتبة وليس لهم أن يرجعوا فيها بشئ من دينهم مادامت مكتبة فان قبض المولى جميع المكتبة وعتقت فالغرماء بالخيار ان شاؤا أخذوا المكتبة من السيد ثم اتبعوا الامة بما بقي من دينهم وان شاؤا أخذوا الامة بجميع دينهم فان أخذوا منها سلمت المكتبة للمولى كذا في المبسوط * في جامع الفتاوى عليه أربعة آلاف درهم وله متاع قيمته ثلاثة آلاف درهم فأنف المولى عليه ذلك وأعتق العبد فالغرماء بالخيار ان شاؤا ضمنوا المعتق أربعة آلاف درهم ويرجع على المولى بثلاثة آلاف درهم قيمة المتاع وان شاؤا ضمنوا المولى أربعة آلاف درهم وهو لا يرجع على المعتق بشئ كذا في التنازع * وان وقع الاختلاف بين المولى والغرماء فقال الغرماء للمولى قد أعتقته فلنا عليك القيمة وقال المولى لم أعتقه فالقول قول المولى ويبيع العبد للغرماء واقراهم باعتاق العبد لا يضمن برادة العبد واذا بقي دينهم على العبد بعد اقراهم بالاعتاق يبيع العبد بدينهم ولا يلتفت الى قولهم كذا في الذخيرة * العبد المأذون المدين اذا باعه المولى من غير ان الغرماء

(١١ - فتاوى خامس) كل منهم جار من رجل فقال المستأجر ابتعوا واحدا لتعاهد الجرف فبعثوا واحدا فقال المستأجر للعاهد فها نحن اذهب بجمارك اذهب الى الخالق فذهب ولم يقدر عليه فلا ضمان على المعاهد وكذا اذا استكرى دابة من القسرية الى المصر فبعث المكرى معه

رجلا فاشتغل المبعوث بالمرءى في الطريق وذهب المستكرى وحده فضاغت في يده لاضمان على المبعوث * استأجر منه دابة شهر اخفضت المدة ولم يردّها على المالك حتى عطبت عنده (٨٣) فلا ضمان على المستأجر لأن مؤنة الرد على المالك * قال صاحب المحيط قال مشايخنا

هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال ولو لم يلاذنه فؤنة الرد مستأجرا أو مستعيرا على الذي أخرج * استأجرها من موضع الى موضع معلوم يذهب عليها ويجب ان يردّها الى الموضع الذي استأجرها على المستأجر وان ذهب بها الى منزله فنفتت ضمن المستأجر فان قال اركبها الى موضع كذا ورددّها الى منزلي ليس على المستأجر الرد بل على المواجه الاتيان حتى يأخذ دابته * استأجر جارا لنقل التراب من الخربة فان هدمت الحائط وقت نقله فهو رب المستأجر وتلف الجار إن من معالجته ضمن وان راخوته بلا صغره ولم يقف المستأجر على وهن الخربة ولا أوقف الجار على الوهن لا يضمن * ساق الذابة المستأجرة ليردّها الى مالكها وهلكت لاضمان وان سمع أن المالك في بلد آخر غير موضع الاستئجار فساقتها اليه فعطبت ضمن لان عليه الرد الى موضع الاستئجار وان جل عليه شيئا وقت الرد يضمن اذا هلك منه وكذا اذا ركب المستأجرة أو المستعارة في وقت الرد واختار الفقيه أنه لا ضمان فيهما استحسانا ولا خفاء أن الوجوه حال انتقاد له الركوب كما في مسئلة الرد بالعيب * استأجرها الى موضع

فأعققه المشتري قبل أن يقبضه فانه يقف عتقه ان أجاز الغرماء البيع أو قضى المولى دين الغرماء أو أبرأ الغرماء العبد عن الدين ينقذ عتق المشتري فان أبى الغرماء أن يجيزوا البيع وأبى المولى أن يقضى دينهم فانه يطل عتقه ويبيع العبد للغرماء بدنيهم وأما اذا قبض العبد ثم أعققه فانه ينقذ عتقه واذا نقذ عتق المشتري بعد القبض فالغرماء بعد هذا بالخيار ان شاءوا أجازوا البيع وأخذوا الثمن وان شاءوا ضمنوا البائع القيمة وان ضمنوا قيمة العبد فبيع المولى بنقذوا بسلام الثمن للمولى كذا في المحيط * ولو لم يعتقه المشتري ولكنه باعه أو وهبه وسله فان تم البيع الاول ببعض ما وصفناه باجازة أو قضاء دين أو وفاة الثمن بدنيهم فأخذوه جاز ما فعل المشتري فيه ولو لم يبيع المولى ولكنه وهبه لرجل وسله ثم ضمنه الغرماء القيمة فنقذت الهبة فان رجع في الهبة بكم أو بغير حكم سلم العبد له ولم يكن له على الرجل القيمة ولا للغرماء على العبد سبيل فان وجد به عيب ينقص من القيمة اتى غرمها كان له أن يردّه ويأخذ القيمة فان كان عتقه بعد الرجوع في الهبة قبل أن يعلم بالعيب أو بدره أو حدث به عيب رجع عما بين العيب والصحة من القيمة وللغرماء أن يردوا القيمة ويبيعوا العبد في الدين في غير العتق والتدبير الا ان شاء المولى أن لا يطالبهم بالنقصان ويرضى به معيبا وان كان هذا في جارية قد وطئت بشبهة فوجب لها العقر لم يكن للغرماء عليهم سبيل من أجل الزيادة المنفصلة ولو كان المولى باعه وعيبه المشتري فضمن الغرماء المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا لا يحدث مثله وحدث به عيب آخر فراجع بنقصان القيمة على البائع لم يكن للبائع أن يرجع على الغرماء بالقيمة ولكنه يرجع بحصة العيب من القيمة التي غرمها للغرماء كذا في المبسوط * واذا باع العبد المأذون شيئا من اكسابه من المولى بمثل قيمته جاز ان كان مديونا وان لم يكن مديونا لا يجوز فان سلم العبد المبيع الى المولى قبل أن يأخذ الثمن من المولى لا يسهط الثمن من المولى كذا في المحيط * اذا باع من المولى شيئا بنقصان لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فاحشا كان الغن أو يسيرا ولكن يجزى المولى بين أن يزيل الغن وبين أن يتقضى البيع وهذا الذي ذكرنا قول بعض المشايخ وقيل الصحيح أن قوله كقولهما كذا في الكفاية * وان باع من أجنبي وعليه دين فبلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز سواء باعه بمثل القيمة أو بأقل بحيث يتغابن الناس في مثله أو لا يتغابن ولا يؤثر الأجنبي أن يبلغ الثمن الى تمام القيمة فالاصل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن في تصرف العبد مع الأجنبي بفعل الغن اليسير والفا حش وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان باعه من أجنبي بمثل القيمة أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز ولا يؤثر المشتري أن يبلغ الثمن الى تمام القيمة كذا في الغنى * واذا باع العبد المأذون بعض ما في يده من التجارة أو اشترى شيئا بعض المال الذي من تجارته وحاجي في ذلك وكان ذلك في مرض موت المولى ثم مات المولى من مرضه ذلك فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز حاجي العبد بما يتغابن الناس في مثله أو لا يتغابن في مثله ما لم تتجاوز الحاجة ثلث مال المولى فاذا جاوزت ثلث مال المولى فانه يجزى المشتري فان شاء أدى ما زاد على الثلث وان شاء انقض البيع ولم يؤد ما زاد على الثلث بخلاف ما لو كان المولى صحيحا وحاجي العبد بما يتغابن الناس في مثله أو لا يتغابن الناس في مثله فانه يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كيفما كان جاوزت الحاجة ثلث المال أو لم تتجاوز ثلث ماله وهذا الذي ذكرنا كذا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان باع واشترى وحاجي بما يتغابن الناس في مثله فانه يجوز ويسلم للمشتري اذا لم تتجاوز ثلث ماله وان جاوزت ثلث ماله يجزى المشتري كالمواضع المولى واشترى بنفسه وحاجي بحاجة يسيرة وان باع واشترى وحاجي بما لا يتغابن الناس فيه فانه لا يجوز الباع عندهما حتى اذا قال المشتري أنا أؤتي قدر الحاجة أو لا أنقض البيع لا يكون له ذلك على قولهما هذا الذي ذكرنا كله اذا لم يكن على العبد دين فأما اذا كان على العبد دين محيط برقبته وبما في يده أو لا محيط فباع واشترى وحاجي بحاجة يسيرة أو فاحشة فالجواب فيه عندهم

وأخبر بلصوص في الطريق فسلطه مع ذلك ولم يلتفت فأخذوها ان سلكه الناس مع ذلك الخبر لا يضمن والا يضمن جميعا * استأجر رجلا ودفع له جارا وخسن ليشتري شيئا للتجارة في موضع كذا فذهب واشترى وأخذ النظام جر القافلة فذهب البعض خلف الجار

ولم يذهب البعض والأجبر فمن ذهب بعضه استردوا البعض لأن كان الذين استردوا يلمون الذين لم يذهبوا ضمن وان كان الذين ذهبوا لا يلمون لما فيه من تحمل المتاع لأضمان وان توجه الى القافلة القطاع فالتى المكارى (٨٣) المتاع وذهب بحماره فأخذ القطاع القماش ان

كان يعلم لولا الفرار بالحمار
لاخذوا الحمار مع القماش
لايضمن وان أمكنه الفرار
مع القماش والحمار وترك
القماش ضمن كالمودع اذا
وقع الحريق في داره وتمكن
من ازالة الوديعة أو صادر
العامل المودع وتمكن من
إيداع الوديعة عندئذ ولم
يقبل حتى أخذت الوديعة
استأجر الحمار جوالقا
ليحمل فيه متاعا وأخذ
اعوان الظالم ليحمل القماش
فترك الجوالق واشتغل
بالحمل حتى ضاع الجوالق
ان الشغل بحال لتركه خاف
عقوبة الظالم لأضمان
والايضمن * مستأجر الحمار
قبضه وأرسله في كرمه مع
برذعته فسرق البرذعة وأثر
فيه البرد ومرض ومات
في يد المالك ان كان الكرم
حصينا بان يكون له حائل
رفيع لا يقع بصر المار على
الكرم وله باب مغلق فان
عدم واحد لم يكن حصينا
والبرد لا يضره مع البرذعة
لايضمن البرذعة والحمار وان
بحال يضره مع البرذعة ضمن
قيمة الحمار لا البرذعة وان لم
يكن حصينا ويضره مع
البرذعة ضمن قيمته ما وان بحال
لا يضره مع البرذعة ضمن
قيمة البرذعة لا الحمار ويضمن
نقصان الحمار الى وقت الرد
الى المالك لانه كالمغاصب
للعمار حين أرسله فيه ويرأ

جميعا كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين كذا في المحيط * ولو كان الدين على المولى ولادين على العبد فهذا
على وجهين اما أن يكون الدين محيطا بجميع مال المولى أو لا يكون محيطا بجميع ماله فان كان محيطا بجميع
مال المولى فباع العبد واشترى وحاي فالحجابة لا تسلم للشترى بسيرة كانت أو فاحشة الا أن المشتري يخير اذا
كانت المحابة بسيرة بالاجاع فان شاء نقض البيع وان شاء أدى قدر المحابة كالمولى بالشر المولى ذلك بنفسه
وان كانت المحابة فاحشة فالمسئلة على الخلاف يخير المشتري عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يخير
المشتري ولو كان على المولى دين لا يحيط بجميع ماله فالبيع من المأذون جائز بالمحابة اليسيرة والفاحشة
ويسلم ذلك للمشتري ان لم تجاوز المحابة ثلث ماله بعد الدين وان جاوزت ثلث ماله بعد الدين يخير المشتري
ويجعل بيع العبد كبيع المولى وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان كانت المحابة يسيرة يجوز
البيع والشراء وتسلم للمشتري المحابة ان لم تجاوز ثلث ماله بعد الدين وان جاوزت لم تسلم له ويخبر وان كانت
المحابة فاحشة لا يخير المشتري عندهما ولو كان على المولى دين يحيط برتبة العبد وعما في يديه وعلى العبد دين
كثير يحيط برتبة العبد وعما في يديه فان المحابة لا تسلم للمشتري بسيرة كانت أو فاحشة ويخبر المشتري ان كانت
المحابة يسيرة عندهم جميعا وان كانت المحابة فاحشة فكذلك الجواب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يخير
المشتري وعندهما لا يخير هذا الذي ذكرنا اذا حاي المأذون للاجنبي فأما اذا حاي لبعض ورثة المولى بأن باع
من بعض ورثة المولى وحاي وقدمات المولى من مرضه ذلك كان البيع باطلا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
ولا يخير الوارث وعندهما البيع جائز ويخبر الوارث فيقال ان شئت نقضت البيع وان شئت بلغت الثمن الى
تمام قيمته لا يسلم لأشئ من المحابة وان كان يخرج من ثلث مال المولى الا أن يجيز بقية الورثة ويسوى
الجواب بين أن يكون على العبد دين أو لادين على العبد وكذا يستوى الجواب بين أن يكون على المولى دين
أو لادين عليه كذا في المغنى * وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة أو أقل جاز فان سلم المبيع اليه قبل قبض
الثمن بطل الثمن واذا بطل الثمن صار كأنه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع ومراده بطلان الثمن بطلان
تسليمه والمطالبة للمولى استرجاع المبيع كذا في الجوهرية النية * وان حبسه في يده حتى يستوفي الثمن جاز كما
لو باع من مكانه كذا في الكافي * وان كان الثمن عرضا للمولى أن يطالب العبد بالعرض الذي اشتراه منه كذا
في المغنى * ولو باع المولى متاعه من عبده بأكثر من قيمته بقل أو كثيرا فالزيادة لا تسلم للمولى ويكون
المولى بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء حط الفضل عن القيمة كذا في الكافي * عند ما دون له عليه
دين باع المولى منه ثوبا في يد المولى كان الثمن ديناً للمولى على العبد في الثوب يباع فيستوفي المولى دينه من
ثمنه والفضل للغرماء وان كان فيه نقصان بطل ذلك القدر وكذا في التناحرية نقلا عن الآباء * ولو كان
الدين على العبد اشترى بيمينه بعضه حال وبعضه مؤجل فوجه المولى لاحدهما وسلمه اليه فله ان ينقض
الهبة فان نقضها يبيع العبد ما استوفى الذي نقض الهبة حقه من الثمن وما بقي فهو للمولى ولا شيء للو هو ب له
على المولى ولا على العبد ولا على الشريك ولو باعه المولى من أحدهما بألف درهم وقيمه ألف درهم فأبطل
الاخر البيع بعد القبض أو قبله يبيع لهما ما اقتسمتا منه ولم يطل من دين المشتري شيء واذا كان على المأذون
دين مؤجل فباعه المولى من صاحب الدين بأقل من قيمته أو بأكثر فالثمن للمولى وهو أحق به حتى يحمل الدين
فيدفع الثمن الى الغريم فان توى الثمن في يد المولى لم يكن للغريم على المولى سبيل وان كان على العبد دين لاخر
مثل دين المشتري فخل ضمن نصف القيمة لصاحب الدين الذي لم يشتر العبد ثم سلم له ذلك ولا يشتره المشتري
فيه كان شريكاً في الدين الذي على العبد أو لم يكن شريكاً ولو شارك الاخر فباع قبض من القيمة لم يسلم له
ولكنه ياخذ من المولى منه ثم ياتي الشريك الاخر فيأخذ ذلك من المولى كذا في المبسوط * وليس للمولى
أن يبيع العبد المأذون الا أن يأذن له الغرماء في بيعه أو يقضى الدين أو يكون القاضي هو الذي أمر ببيعه

بالتسليم عن الضمان * استأجر حماراً يحمل عليه الشوك فحمل فدخل به في سكة فوصل الى مكان ضيق فضرب الحمار وكان فيه امره فوق
في الماء واشتغل المستأجر بقطع الحبل فهلك الحمار ان كان بحال لا يسلك فيه بمثل تلك الحمل يضمن وان كان الحمار يقدر على المجاوزة عن مثل

ذلك الموضع الا انه عنف عليه في الضرب حتى وثب من ضربه في الماضن والافلا وكذا الوعنفه في السوق حتى وقع في النهر * امره ان يكتري حماره الى كذابك فافعل فأدخله (٨٤) المكتري في الرباط بعدما فرغ فسر ق من الرباط لا يضمن ان كان على ممره والافيضن * دفع الى

كذافي السراج الوهاج * ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه مولا قبل حلول الاجل جازي به لان الدين المؤجل لا يحجر المولى عن بيعه فاذا حل دين العبد ليس لصاحب الدين أن ينقض البيع ولكن له أن يضمن المولى قيمة العبد كذا في فتاوى قاضيان * وان أعتق المولى العبد المأذون وعليه ديون فاعتاقه جائز وضمن المولى للغرماء قيمته اذا كانت مثل الدين أو أقل وما بقي من الديون طوبى العبد به بعد عتقه وان كان الدين أقل من قيمته ضمن ذلك القدر فقط كذا في الكافي * ولو لم يكن عليه دين ولكنه قتل حرا أو عبدا خطأ فاعتقه المولى فان كان يعلم بالجناية فهو مختار للفداء والفداء الديانة ان كان المقتول حرا وقيمة المقتول ان كان عبدا الا أن تزيد على عشرة آلاف درهم فينقص منها عشرة فان لم يعلم بالجناية غرم قيمة عبده الا أن تبلغ قيمته عشرة آلاف درهم فينقص منها عشرة كذا في المبسوط * ولو كان عليه دين محيط وجنابات محيطه فاعتقه المولى ولم يعلم به غرم للغرماء قيمة كاملة ولا لولاء الجنابات قيمة كاملة الا اذا زاد على عشرة آلاف فنقص عشرة كذا في التهذيب * واذا أذن للدبر أو لأم الولد في التجارة فليحق كل واحد منهم ما دين فاعتقه المولى فلا ضمان عليه من الدين ولا من قيمة المدبر وأم الولد كذا في الكافي * وان أعتق المولى جارية المأذون وعليه دين محيط بقيته ثم قضى الغرماء الدين أو أبرأ الغرماء أو بعضهم حتى صار في قيمته وفاء وفي يده فضل عن الدين جاز عتق المولى الجارية ولو أعتق المولى جارية المأذون وعليه دين محيط بطل العتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثم وطئها المولى بعد ذلك فبطلت بولادتها فدعوه جازية وهو ضامن قيمتها للغرماء ثم الجارية حرة لسقوط حق الغرماء عنها بالاستيلاء وعلى المولى العقر للجارية كذا في المبسوط * واذا دبر المولى عبده المأذون المديون فتدبره جاز وليس للغرماء أن ينقضوا تدبيره واذا لم يكن للغرماء أن ينقضوا تدبير المولى كان لهم الخيار ان شاءوا ضمنوا المولى قيمة العبد وان شاءوا استسعوا العبد في ديونهم وأي ذلك اختاروا بطل حقهم في الآخر وان ضمنوا المولى القيمة فلا يسبيل لهم على العبد حتى يعتق وبقي العبد مأذونا على حاله واذا استسعوا العبد أخذوا من السعاية ديونهم بكماله او بقي العبد مأذونا على حاله واذا بقي العبد مأذونا على حاله فان اشتري بعد ذلك وباع فلحقه دين كثير كان لأصحاب هذا الدين ان يتبعوا المدبر واستسعوه بدينهم ولا يسبيل لهم على المولى ولهم استسعاء المدبر بخلاف أصحاب الدين الذين وجب لهم الدين قبل التدبير فان المولى يضمن لهم القيمة فاذا استسعى الغرماء الا تخرون المدبر في دينهم فاذا سعى اليهم من سعائيه لم يكن للغرماء الاولين الذين ضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير وان بقي شيء من السعاية من الغرماء الاخرين يكون للمولى ولا يكون للغرماء الذين ضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير وان قتل المدبر حتى وجب قيمته فلا شيء للغرماء الاولين من قيمته وتكون القيمة للغرماء الاخرين يستوفون من ذلك ديونهم كذا في المغني * واذا حل حق العبد المأذون دين ثلاثة آلاف درهم لثلاثة نفر وقيمته ألف درهم ثم دبره المولى فاختار بعض الغرماء اتباع المولى بالقيمة وبعضهم استسعوا العبد فذلك لهم فان كان اختار ضمان المولى اثنان منهم كان لهما ثلثا القيمة وسلم للمولى ثلث القيمة ثم الذي اختار السعاية ان أخذها من العبد قبل أن يأخذ الاخر شيئا من القيمة لم يكن لهما حق المشاركة معها فيما قبض واذا أراد الذي اختار السعاية أن يأخذ المولى بنصيبه أو يشارك صاحبه فيما يقبض من القيمة لم يكن له ذلك وكذلك الاخر ان بعد اختيارهما ضمان المولى وأراد أن يبيع المدبر بدينهم ما وبعدها تضمن المولى لم يكن لهما ذلك وان سلم ذلك لهم المولى فان اشتري المدبر بعد ذلك وباع فلحقه دين آخر كان جميع كسب المدبر بين صاحب الدين الذي اختار سعائيه وبين أصحاب الدين الذي لحقه آخر وليس لاحد منهم أن يأخذ منه شيئا دون صاحبه فان كان الاول الذي اختار سعائيه قبض شيئا من سعائيه قبل أن يلحقه الدين الاخر سلم ذلك له كذا في المبسوط * ولم يعلم الغرماء بكفاة المولى المأذون حتى أدى المأذون جميع المكتبة الى المولى عتق وعلى المولى قيمة العبد كما

اخر فرسا ليوصله الى والده في القرية فصار ممر حله وتركه فعرفه واحد واستأجر رجلا ليوصله الى تلك القرية فذهب به الاجير فنفق في الطريق يضمن الاول بالتسبيب والثاني ان لم يأخذهما فلا ضمان عليه وان أخذهما أو شهد أنه يريد على صاحبه ان الاجير في عياله لم يضمن وان ترك الشهاد يضمن كالمثقف والاجير ضامن على كل حال ولا يرجع على أحد لانه أسسكه لنفسه كالستعير بخلاف المودع والمستأجر حيث يرجعان على المودع والاجر بما ضمنا لانهم ما يسكان اصاحبه ولو سلم الفرس الى ابن أخ لصاحبه لا يبرأ عن الضمان اذ لم يكن في عياله * تعبت الدابة المستأجرة في الطريق فذهب وتركها وضاعت أو ترك الدابة مع متاع الاجير لما كانت الدابة وعجزت عن المضي وضاعا أفقتي القاضي انه لا ضمان على أحد * استأجروا اصطبلا وأخذوا دوابهم فدخل واحد منهم فاعلف دابته ثم خرج وترك الباب مفتوحا فسرق الدواب لا يضمن * دفع له بعيرا أو جاره وبأخذ شيئا من أجرته وأجره فعصى البعير عنده فباعه وأخذ بالثمن شيئا فهل في الطريق ان كان لا يقدر على رده أعى ولا كما لا يضمن وان كان يقدر على رده ويجد كما يرفع اليه فلم يفعل ضمن قيمته (نوع في الراعي والبقر)

ولو أكل الذئب الغنم والراعي عنده ان كان الذئب أكثر من واحد لا يضمن لانه كالسرقة الغالبة وان كان ذئبا

واحد اضمن لانه يمكنه المقاومة معه فكان من حله ما يمكن الاحتراز عنه بخلاف الزائد على الواحد * استأجره ليرعى غنمه مدة معلومة باجر معلوم جاز وهو اجير مشترك الا اذا قال لاترعى غنم غيرى ولو استأجره مدة معلومة ليرعى غنمه معلوما (٨٥) باجر معلوم فاجبر وحده الا اذا قال وترعى غنم غيرى فيكون مشتركا ولا

يضمن الواحد بموت شاة ولا ينقص من أجره شئ والمشاركة يضمن لومن جناية يده كسوق أراد بفعلة السبق بان ساق في الماء وان هلك باقصة سماوية وقت السبق لا يضمن وبذلك بان اذا كان مشتركا على هذا * راعى البقر أو الاغنام ساقها فذاطع بعضهم باعضا أو وطى أو وقع في النهر أو عثر من سوقه ان مشترك كايضمن وان وحده لا ولو خلط باغنام الناس ولم يمكن التمييز ضمن قيمة الاغنام يوم الخلط * خاف الراعى موت شاة فذبحها ان لا يرحى حياتها لا يضمن في الاستحسان والاجنبى ضمن والفقيه سوى بينهم في عدم الضمان وكذا البقار وهو الصحيح وبقي بعدم الضمان بالذبح في حق الراعى وبالضمان في غير الراعى والحمار والبغل لا يذبح وكذا الفرس على قوله ولو قال الراعى خفت الموت فذبحتها فانكر المالك فالقول له على الراعى اليقينة ومستأجر الحمار ليس له أن يبعثه الى السرح على ما ذكره في النوازل * وقال في المحيط له ذلك ان تعارفوه وقائده في لزوم الضمان لوتلف قال الصدر للاستأجر أن يعر ويودع وهذا ايداع فملكه المستأجر * زعم البقار أنه أدخل البقرة في القرية ولم يجد لها صاحبا فيها ثم وجدت بعد أيام قد

لوتجز العتق وبعدها فالغرماء بالخيار ان شاؤوا ضمنوا للمولى قيمة العبد ودأخذوا منه ما أخذ من المكاتب فيقسمونه بينهم بالحصص فان فضل شئ من دينهم اتبعوا العبد باقى من دينهم للحال وان شاؤوا اتبعوا العبد بجميع دينهم فان اتبعوا العبد ودأخذوا منه جميع دينهم سلم للمولى قيمة العبد والمكاتبه أيضا ولا يرجع العبد على مولاه بشئ من ذلك لا بقليل ولا بكثير كذا في المغنى * ولو كان العبد أذى بعض المكاتبه وبقي بعضها ثم جاء الغرماء فانهم يطلون المكاتبه ان شاؤوا ويبيع العبد للغرماء بينهم فان لم يطلوا المكاتبه ولكنهم أجازوها فالمكاتبه جائزته وما قبض المولى من المكاتبه قبل الاجازة وما بقي فهو بينهم بالحصص فان كان ما قبض المولى قبل اجازتهم هلك في يده المولى ثم أجاز الغرماء المكاتبه فالمكاتبه جائزته والمولى لا يضمن ما قبض من المكاتبه فان أجاز المكاتبه بعضهم وردتها بعضهم لم تجز المكاتبه حتى يجزوها ولو أنهم أرادوا رد المكاتبه فاعطاهم المولى دينهم أو المكاتب لم يكن لهم رد المكاتبه بعد ذلك كذا في المحيط * وللمولى أن يستخدم العبد المأذون اذا كان دينه الى أجل ولو كان الدين حالا كان لهم أن ينعوه من ذلك وكذلك لو أراد أن يسافر به لم يكن لهم أن ينعوه اذا كان الدين مؤجلا ولو كان الدين حالا كان لهم أن ينعوه من ذلك وكذلك لو أراد أن يسافر به لم يكن لهم أن ينعوه مؤجلا فان حل الدين قبل انقضاء مدة الاجارة كان هذا عذرا وللغرماء أن يتقضوا الاجارة فاما الرهن فهو لازم من جهة الرهن ولا يثبت للغرماء بعد حل الاجل نقض الرهن كما لا يثبت لهم حق نقض البيع الذى نفذ من المولى ولكنهم يضمنون المولى قيمته فاذا أراد تضمينه فافتكه من المترهن ودفعه اليهم برئ من الضمان وان افتكه بعد ما قضى عليه القاضى بضمن القيمة فالقيمة عليه والعبد له ولا سبيل للغرماء على العبد ولو أبى المولى أن يفتكه فمضى الغرماء الدين لبيعه وفي دينهم كان لهم ذلك كذا في المبسوط * عهدهم ما ذنوب عليه دين باعه المولى من رجل وأعلمه بالدين فللغرماء أن يردوا البيع وتأويله اذا كانوا الايصه لئن الى الثمن أما اذا وصوا الى الثمن وليس في البيع محالة فليس لهم أن يردوا البيع والصحيح أن يردوا البيع اذا لم يف الثمن بدونهم كذا في الجامع الصغير * ولو باع عبده المديون وقبضه المشتري ثم غاب البائع لا يكون المشتري خصما للغرماء اذا أنكر المشتري الدين وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو صدقهم المشتري في الدين كان للغرماء أن يردوا البيع بالاجماع ولو كان البائع حاضرا والمشتري غائبا فلا خصومة بينهم وبين البائع بالاجماع حتى يحضر المشتري لكن لهم أن يضمنوا البائع قيمته فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع وكان الثمن للبائع وان اختاروا اجازة البيع أخذوا الثمن كذا في التبيين * واذا لم يكن على المأذون دين فأمره مولاه أن يكفل عن رجل بألف فقال العبد للمكفول له ان لم يعطك فلان مائة عليه وهو ألف فهو على فالضمان جائز وكذلك لو قال ان مات فلان ولم يعطك هذا المال الذى لك عليه فهو على فهو جائز على ما قال فان أخرجه المولى عن ملكه ببيع أو هبة ثم مات المكفول عنه قبل أن يعطى المكفول له حقه فان المكفول له يضمن المولى الأقل من دينه ومن قيمته ولا يطل ببيع المولى في العبد ولا هبته وكذلك هذا في ضمان الدرك لو أمر عبده أن يضمن الدرك في دار باعه المولى ثم ان المولى باعه ثم استحققت الدار فلا يشتري أن يضمن المولى الأقل من قيمته ومن الثمن باعتبار أنه فوت عليه محل حقه فان لم يخرج المولى من ملكه حتى لحق العبد دين يحيط برقبته ثم استحققت الدار من يدا المشتري فان العبد يلزمه ما ضمن مع الدين الذى في عنقه كذا في المبسوط * ولو باع المولى دارا من عبده المأذون ان لم يكن على العبد دين لا يكون يباع وان كان عليه دين فالبيع جائز فان كان الثمن مثل قيمتها أو أقل فالشفيع الشفعة وان كان أكثر من قيمتها فالبيع باطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شفعة فيها وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تبطل الزيادة وأخذ الشفع بالشفعة ان رضى به المولى كذا في النابيع * ولا شفعة للمولى فيما باع عبده المأذون أو اشتراه المأذون لا يضمن عليه دين وكذلك لا شفعة للعبد فيما باع مولاه أو اشتراه فان كان على العبد دين فالشفعة واجبة لكل واحد منهما في جميع هذه الوجوه

هلكت ان اعتماد أهل القرية أن يكونوا راضين بالادخال في القرية من غير ان يذهبهم الى بيت كل فالقول للبقر أنه أدخلها فيها فان أبى أن يحلف ضمن والا لا يضمن وكذا لو أدخل البقر في مريضه ثم خرج واحد وضاع لا يضمن الا اذا شرط تسليم كل ثور الى صاحبه * اذا رعى أهل

القرية ثيران القرية بالنوبة وكل في نوبته معين لا يضمن أحد ما تلف بخلاف المشترك عندهما ولو استأجر أحدهم في نوبته رجلا ليخرج بالثيران فضاع ثوران ضاع قبل الرجوع (٨٦) ضمن لا بعده ولا يضمن المستأجر بحال لأن له أن يحفظ باجرائه * أرسل البقار الثيران في

السكك وترك وضاع واحد قبل البلوغ إلى المنزل وعادتهم كذلك لا يضمن لان العرف أملاك كالشرط * ترك البقار الباقورة في الجبانة وغاب ودخل ثور الزرع وغاب لا يضمن الا اذا أرسلها في الزرع * مرعى أهل القرية ملتف بالشجار لا يمكن النظر الى كل بقرة فضاعت واحدة لاضمان * الباقورة مرت على قنطرة فدخلت رجل واحدة في النقب وانكسرت أو وقعت بقرة في الماء وعامت وهلكت ضمن البقار وان لم يكن من سوقه اذا أمكنه الحفظ وسباقى تمامه * رعى في غير المكان المشروط يضمن ما تلف وان سلم له الاجر استخسانا * توهق الراعى على رمكة فوقع على وريدها وجذبها وماتت لا يضمن على كل حال * شرط على الراعى أن يأتي بسمنها والافهوضامن لا يجب عليه اتيان السمى ولا يضمن بهذا الشرط وهل يفسد العدة

الافى وجه واحد وهو ما اذا باع العبد دارا بأقل من قيمتها بما يتغاب الناس فيه أو بغير ذلك لم يكن للمولى فيها الشفعة ولو باع العبد من مولاه دارا ولادين عليه وأجنبي شفعيها فلا شفعة له فان كان عليه دين وكان البيع بمثل القيمة أو أكثر فله الشفعة وان باعها بأقل من قيمتها فلا شفعة للشفيع فيها في قول أبي حنيفة ورحمه الله تعالى وعندهما للشفيع أن يأخذها بقيمتها أو بتركها فان تركها الشفعي أخذها المولى بتمام القيمة ان شاء كذا في المبسوط * المولى اذا تزوج عبده المأذون جاز كذا في التتارخانية * عبد مأذون له في التجارة اشترى جارية ولادين عليه فزوجه المولى اياه جاز وقد خرجت من التجارة وليس له أن يبيعها ولا يتابع للغرماء فيما يلحقه من الدين بعد ذلك فان اشتراها وعليه دين فزوجه المولى منه لم يجوز لكان الدين وله أن يبيعها ويبيع ولدها منه ولو قضى دينه بعد التزويج جاز وصار لادين عليه فهو بمنزلة تزويجه ولادين عليه كذا في المغنى في المنقرقات * واذا كذل المأذون عن رجل بألف درهم بأمر مولاه ولادين عليه ثم باعه المولى فلم يكتف له أن ينقض البيع ولو كانت الكفالة بنفس رجل لم يكن للكفول له أن ينقض البيع ولكن يتبع العبد بكفالاته حيث كان وهذا عيب فيه للمشتري أن يردّه به ان شاء فان كانت الكفالة على أنه كفيل بنفس المطلوب ان لم يعط المطلوب ما عليه الى كذا وكذا لم يكن للمشتري أن يردّه بعيب هذه الكفالة قبل وجود الشرط فاذا وجب على العبد لو وجد شرطه رده المشتري ان لم يكن علم به حين اشتراؤه وان كان علم به حين اشتراؤه فليس له أن يردّه بهذا العيب أبدا كذا في المبسوط * المولى اذا باع العبد المأذون بأذن الغرماء صح وتحول الحق الى الثمن والمولى بمنزلة الوكيل حتى لو نوى الثمن على المشتري كان اتوى على الغرماء ولو قبض المولى الثمن وهلك في يده هلك عليهم أيضا ولكن لا يسقط دين الغرماء يأخذون العبد اذا عتق كذا في التتارخانية * ولو أمر المولى عبده المأذون فكفل لرجل بألف درهم عن رجل على أن الغريم ان مات ولم يكن دفع المال الى رب المال فالعبد ضامن للمال فهو جائز فان باعه المولى من رب المال بألف أو بأقل فبيعه جائز ويقبض الثمن فيصنع به ما يبداله فان مات المكفول عنه قبل أن يؤدى المال كان للمشتري العبد من المولى أن يرجع بالثمن على المولى فيأخذ منه قضاء عن دينه وان كان الثمن هلك من المولى لم يضمن المولى شيئا وان هلك بعضه أخذ الباقي بدينه والهالك صار كأن لم يكن فان هلك الثمن من المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا رده ان شاء ولم يكن له من الثمن شيء على المولى ولكن يساع له العبد المردود حتى يستوفى من ثمنه الثمن الذي نقد البائع فان فضل شيء أخذ هذا الفضل من دينه الاول وان نقص الثمن الاخر عن الثمن الاول لم يكن له على البائع شيء من القصاص كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الخامس فيما يصير المأذون محجورا به وغير محجور وما يتعلق باقرار المحجور

يجب أن يعلم بان الاذن يبطل بالخرول لكن بشرط أن يكون الخرم مثل الاذن حتى انه اذا كان الاذن عاما بان علم بالاذن أهل سوقه فانه يعمل بالخر اذا كان عاما بان علم بالخر أكثر أهل السوق ولا يعمل اذا كان دونه بان حجره في بيته أو عند رجل واحد أو رجلين أو ثلاثة علم بالعبد بذلك أو لم يعلم واذا كان الاذن خاصا غير منتشر فيما بين أهل سوقه بان أذن للعبد بمحض من رجل واحد أو اثنين أو ثلاثة فاذا حجره بمحض من هؤلاء وعلم العبد عمل حجره كذا في المغنى * وان كان الاذن بمحضرة العبد لا غير حجره بمحضرة منه يعمل حجره وان حجره من غير علمه لا يعمل حجره واذا أذن لعبد وعلم العبد به ثم حجر عليه ولم يعلم العبد بالخر لا يعمل حجره واذا أذن لعبد ولم يعلم العبد بالاذن ثم حجر عليه ولم يعلم العبد بالخر عمل حجره كذا في الذخيرة * ولو حجر عليه في بيته بمحض من أكثر أهل سوقه يصح كذا في الكافي * ولو خرج العبد الى بلد للتجارة فأتى المولى أهل سوقه فأنهدهم أنه قد حجر عليه والعبد لا يعلم بذلك لم يكن هذا حجر عليه وكذلك لو كان العبد في المصر

بهذا الشرط الفاسد ذكر بكر رحمه الله إن الشرط في العقد يفسد وان بعده لا يفسد العقد والشرط فاسد * ولو اختلفا في العدد فالقول للراعى والبيئة لصاحب الغنم وليس للراعى شرب اللبن ولا للواخذ أن يرعى غنم غيره فان رعى يجب الاجر كلا وبأنهم ولهاذا قالوا الخاص لا يلى أن يؤاجر نفسه من آخر في

مدها * ولو أجز من آخر فيها الاجرة الثمانية أيضا ويطيب له الاجر ولا يتصدق به وان كانت منافع بدنه مشغولة بحق الغير ولا يمكنه وأجزر الواحد قد يكون لرجلين بان استأجر رجلا شهر البرعى أغنامه (نوع في القصار) هلك الثوب عنه القهار بعد الفراغ لأجره لانه

لم يسلم العمل ولا يضمن لو تغير فعله كالوحد وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس * وحاصل المذهب أن الوحد لا يضمن ما هلك بلا تعدد او بغير المأذون ولا ينقص شيء من الاجر والمشتري يضمن ما جنت يده اجماعا وما تلف لا يضمنه ان بأمر (٨٧) يمكن التجوز عنه يضمن عندهما لا عند

الامام وبعض أخذوا بقولهما لانه مذهب عمر وعلى رضى الله عنهم ما وبعضهم أفتوا بالصالح عملا بالقولين ومعناه عمل في كل نصف بقول حيث حط النصف وأوجب النصف (فان قلت) كيف يصح الصلح جبرا (قلت) الاجارة عقد يجري فيه الجبر بقاء الا يرى أن من استأجر دابة أو سفينة وانقضت مدتها في وسط البحر أو البرية تبقى الاجارة بالجبر ولا يجري الجبر في ابتداءها وهذه الحالة حالة البقاء فيجري الجبر ولا يرد ما قبل ان الصلح بعد دعوى البراءة في الامانات لا يصح حتى لم يصح مع المودع وأجر الوحد بعد ما قال هلك أو رددت ولا ما قال في العون ورعا لا يقبل ان الصلح فاخترت قول الامام لما قلنا من أن المراد بالصالح أنه أريد مجازة وهو الخط مثاله ما قال صاحب المنظومة فيها * وصالح المولى على عبد بلا * الخ وأئمة سمرقند أفتوا بجواز الصلح بالجبر واختار في فوائد صاحب المحمط أن ينظر الى الاجبر ان كان مصلحا يفتى بعدم الضمان وفي خلافه بخلافه وان مخفية الحال فبالصلح * وفي واقعات التبرجاني سئل الادبني عن الاجبر المشتري كلقصار وغيره اذا قال هلك العين أو سرق أيقبل قوله قال عنده أمين فيصدق بالخلف وعندهما يضمن ولا

ولكنه لم يعلم بالجبر فليس هذا الجبر عليه بل يتفقد تصرفه مع أهل سوقه ومع غيره مالم يعلم بالجبر فاذا علم العبد بذلك بعد يوم أو يومين فهو محجور عليه حين علم وما اشترى وباع قبل أن يعلم فهو جائز كذا في المبسوط * ولوراء المولى بيع ويشترى بعد ما جبر عليه قبل أن يعلم العبد فلم ينه ثم علم العبد بالجبر يبقى مأذونا استحسانا كذا في المغني * المولى اذا باع العبد المأذون ان لم يكن عليه دين يصير محجورا علم أهل السوق أو لم يعلم وان كان عليه دين لا يصير محجورا قبل قبض المشتري وفي الاقل يصير محجورا بنفس البيع هذا اذا كان الدين حالا فان كان دين العبد مؤجلا لا يجبر المولى عن بيعه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وهب المولى العبد المأذون من رجل وقبضه الموهوب له يصير محجورا فلأنه رجع في الهبة لا يعود الاذن وكذا في فصل البيع لو أن المشتري وجدا العبد عيبا ورده قضاء قاض لا يعود الاذن وان عاد اليه قديم ملكه كذا في المحيط * واذا باع المولى عبده المأذون له يباع فاسدا بجمرا أو خنزير وسله الى المشتري فباع واشترى في يده ثم رد الى البائع فهو محجور عليه وكذلك لو قبضه المشتري بأمر البائع بحضرة أو بغير حضرة أو قبضه بحضرة البائع بغير أمره ولو قبضه بغير أمره بعد ما تفرق لم يصير محجورا ولو كان البيع عينة أو دم لم يصير محجورا عليه في جميع هذه الوجوه كذا في المبسوط * ولو باع يباع صحيحا على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام فهو على اذنه مالم يتفقد البيع لانه لم يزل عن ملكه ولو كان الخيار للمشتري فهو محجور كذا في خزنة المفتين * واذا جبر المولى على عبده بمحض من أهل سوقه والعبد غائب فارسل المولى اليه رسولا يخبره بالجبر فآخبره بذلك صار العبد محجورا سواء كان الرسول حرا أو عبدا رجلا أو امرأة عدلا أو فاسقا وكذلك لو كتب اليه كتابا ووصل اليه الكتاب صار محجورا واما وصل اليه الكتاب على يدي حر أو عبد رجلا أو صبي أو امرأة عدل أو فاسق كذا في المغني * وان أخبره بذلك رجل لم يرسله مولا لم يكن جبرا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يخبره به رجلان أو رجل عدل يعرفه العبد وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى من أخبره بذلك من رجل أو امرأة أو صبي صار محجورا عليه بعد أن يكون الخبر حقا كذا في المبسوط * ومعنى قوله بعد أن يكون الخبر حقا أن يجي المولى بعد ذلك ويقر بالجبر أو ما لو أنكر الجبر لا يصير محجورا كذا في المحيط * ولو حن العبد جنونا مطبقا صار محجورا عليه وان أفاق بعد ذلك لا يعود اذنه كذا في السراج الوهاج * وان لم يكن مطبقا بان كان يجبن ويقيم لا يجبر ثم اختلفوا في تحديد الجنون المطبق قال محمد رحمه الله تعالى اذا كان الجنون دون الشهر فليس بمطبق وان كان شهرا فصاعدا فهو مطبق ثم رجع فقال مادون السنة ليس بمطبق والسنة وما فوقها فهو مطبق كذا في المغني * وفي الخندي اذا ارتد العبد صار محجورا عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصير محجورا فاما اذا لحق بدار الحرب صار محجورا عليه وقت اللعوق عندهما وعند من وقت الارتداد ولو أنغي عليه لم يصير محجورا عليه كذا في السراج الوهاج * فان أسر بعد ما لحق بدار الحرب وأخذ المشتري المولى أحق به والدين الذي كان عليه فهو بحاله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال بطل كذا في التتارخانية * واذا أتى العبد المأذون صار محجورا عليه عند علمائنا الثلاثة رحمه الله تعالى فان عاد العبد من الاباق هل يعود الاذن لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يعود كذا في المحيط * فان كان العبد باع واشترى في حال اباقة لم يلزمه شيء من ذلك فان قال الذي بايع العبد ان العبد لم يكن أبقا ولكن أرسله المولى وقال المولى كان أبقا فالقول قول الذي بايعه وعلى المولى البينة ان عبده كان أبقا وأنه باع واشترى منه في حال اباقه وان أقاما البينة فالبينة بينة الذي بايعه وان اتفق المولى والذي بايع العبد على الاباق الا أن الذي بايع العبد قال بعث منه قبل الاباق وقال المولى بعث منه بعد الاباق فاقول قول البائع أيضا فان أقاما البينة فالبينة بينة البائع أيضا كذا في المغني * المدبر اذا كان مأذونا فأبى لا يصير محجورا والعبد المأذون اذا

فرق بين ما اذا دفع الاجر أو لا غير أنه اذا خلف يستتر بمدافع ان امتنع الخصم والقاضي أفتى بقول الامام ثم عندهما ان شاء المالك ضمنة مقصورا أو أعطى وان شاء غير مقصور ولم يعطه الاجر فان هلك بفعله كدقه وقصره ضمن اجماعا بخلاف القصار * دفع الى قصار ثوبا بشرط عليه

أن لا يضمن منه من يده حتى يفرغ منه فليس بشئ وكذا لو شرط أن يقصره اليوم أو غدا فلم يفعل فطالبه صاحب الثوب فلم يعطه حتى ضاع بالسرقة لا يضمن وأفتى الامام الاوزجندی (٨٨) بأنه اذا شرط عليه العمل في اليوم فلم يقصره يضمن ان هلك * نشره القصار ليحرق فترت

جمولة فخرقت له لا ضمان والضمنان على سائق الجمولة * وضع القصار السراج في البيت واحرق ثوب عن محمد رحمه الله أنه يضمن * وقع السراج من يد الاجبر المشترك واحرق من ثياب القصاره يضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصاره فالاجبر * وطئ تلميذا الاجبر المشترك ثوبا من ثياب القصاره وخرقه ضمن وان من ثياب الوديعة عند القصار فالضمنان على التلميذ ولو شرط الضمان على المشترك ان هلك قيل يضمن اجماعا والفتوى على أنه لا أثر له واشترطه وعدمه سواء لانه أمين * الحائك حالك الكبرياس وتركه في منزله ولم يردّه حتى سرق فن قال ان مؤنة الرد على المشترك يضمن اذا ترك الرد مع المكنة * أطفأ السراج في الحانوت وتركه المسرجة في الحانوت وبقي شريرة فوقع على ثوب رجل واحرق لا يضمن وبه يفتى * أدخل أجيرا القصار المسرجة في الدكان وأصاب دهنه الثوب وأفسده يضمن الاستاذ اذا كان الادخال ياذنه ولو وطئ ثوبا لاوطأ مثله ضمن الاجبر وان كان مماوطئ لا يضمن سواء كان ثوب القصاره أو لا بخلاف ما اذا حمل شيئا في بيت القصاره ماذن القصاره فسقط على ثوب القصاره فخرق لا يضمن

غصبه غاصب لم يذكر في الكتاب قالوا الصحيح أنه لا يصير محجورا والعبد المأذون اذا أسره العدو ولا يصير محجورا قبل الارازيدار الحرب وبعد الارازيدار يصير محجورا وان وصل العبد الى مولاه بعد ذلك لا يعود مأذونا كذا في فتاوى قاضيان * العبد المأذون اشترى عبدا وأذن له في التجارة حتى صبح الاذن ثم ان المولى جبر على أحدهما ان جبر على الثاني لا يصح جبره سواء كان على الاول دين أو لم يكن وان جبر على العبد الاول لاشك أن الاول يصير محجورا وهل يصير الثاني محجورا ان كان على الاول دين يصير محجورا وان لم يكن على الاول دين لا يصير الثاني محجورا ولو لم يكن شئ من ذلك ولكن مات العبد الاول فالجواب فيه كالجواب فيما اذا جبر المولى على العبد الاول ولو لم يمت الاول ولكن مات المولى كان ذلك جبرا على العبد سواء كان على الاول دين أو لم يكن كذا في المغنى * ولا يجوز جبره على مأذون مكاتبه كالايجوز على مأذون مأذونه كذا في خزانة المفتين * واذا أذن المكاتب لبعده في التجارة ثم عجز عليه دين أو ليس عليه دين فهو جبر على العبد وكذلك ان مات المكاتب عن وفاء أو عن غير وفاء أو عن ولد مولود في المكاتبه فان أذن الولد للعبد بعد موت المكاتب في التجارة لم يجزأذنه وكذلك الخزاز مات وعليه دين وله عبد فأذن له وارثه في التجارة فأذنه باطل فان قضى الوارث الدين من ماله لم ينقذ ذنه أيضا فان أبرأ أباه من المال الذي قضى عنه بعد ذنه للعبد نفذ ذنه وجاز ما اشترى قبل قضاء الدين وبعده ولو لم يكن على الميت دين وكان الدين على العبد فاذا أذن الوارث له في التجارة جاز وكذلك ابن المكاتب لو أذن للعبد الذي تركه أبوه في التجارة ثم استقرض مالا من انسان فقضى به الكفاية لم يكن له اذن في التجارة صحبها ولو وهب رجل لابن المكاتب مالا فقضى به الكفاية جازأذنه للعبد الذي في التجارة كذا في المبسوط * ولو أذن الوصي لليتيم أو لعبد ثم مات وأوصى الى آخر فوته جبر عليه واذا أذن القاضي ثم عزل أو مات أو جبر فهو على ذنه كذا في خزانة المفتين * وفي الفتاوى العتبية ولو أذن الاب لعبد ابنه ثم اشتراه الاب أو ورثه بطل الاذن ولا يبطل اذن عبد الصبي باذنه كذا في الفتاوى العتبية ولو أذن الاب لعبد دارا كه وسكوت الاب اذا رآه يتصرف اذن كذا في التتارخانية * ولو ارتد المولى ثم باع العبد واشترى فان قتل أو مات أو لحق بدار الحرب وقضى بالحاقه فجميع ما صنع العبد بعد ردته المولى باطل وان أسلم قبل أن يلحق بها أو بعد ما لحق بها قبل قضاء القاضي ورجع فذلك كله جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى جميع ذلك جائز الا ما صنع العبد بعد لحاق المولى بدار الحرب فان ذلك يبطل اذا لم يرجع حتى يقضى القاضي بالحاقه وان رجع قبل ذلك جاز كذا في المبسوط * ولو كانت امرأة فارتدت فأذنها على اذنه ولو لحقت بدار الحرب وقضى بالحاقها فهو جبر على عيها ولو رجعت قبل قضاء القاضي بالحاقها فهو على اذنه كذا في خزانة المفتين * واذا أذن المضارب لعبد من المضاربة في التجارة فهو جائز على رب المال فان جبر عليه رب المال فخره باطل كذا في المبسوط * وان ولدت الامة المأذونة من مولاه فذلك جبر عليه او يضمن قيمته ان ركبته ماديون وان ولدت من غير مولاه لا يجبر به ثم ينظر ان انفصل الولد منها وليس عليها دين فالولد للمولى حتى لو خضعها دين بعد ذلك فلا حق للغرماء فيه وان ولدت بعد ثبوت الدين فانه يباع في دين الغرماء الذين ثبت حقهم قبل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة كذا في الجوهر النيرة * جارية أذن لها في التجارة فاستدانت أكثر من قيمتها ثم دبرها المولى فهي مأذونة لها على حالها والمولى ضامن بقيمتها للغرماء كذا في الجامع الصغير * واذا جبر على المأذون فاقرار جاز في يده من المال عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومعناه أنه يقرب بما في يده أنه أمانة لغيره أو غصب منه أو يقرب يدين على نفسه فيقضى بما في يده وقال لا يصح اقراره ويؤخذ بعد العتق وما في يده لمولاه كذا في الكافي * واذا جبر الرجل على عبده المأذون له في التجارة ثم ان العبد أقر على نفسه فهدا على وجهين ان لم يكن في يده كسب الاذن فانه لا يصح اقراره للحال حتى لا يؤاخذ به للحال سواء كان عليه دين الاذن أو لم يكن عندهم جميعا فاما اذا كان في يده كسب الاذن فهذا

الاجبر ويضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصاره ضمن الاجبر وفي الوط يضمن في الحالين ولو انقلبت المدقة من يد لا يخالو الاجبر ووقعت على ثوب لرجل من ثياب القصاره فخرق لا يضمن الاجبر ويضمن الاستاذ وان أصاب آدميا فقتله فضمنه على الاجبر * أجبر

القصار لا يضمن ما تخرق من عمله المأذون الآن بخالف الاستاذ سلم القصار ثياب الناس الى أجيره ليحفظه في المقصرة فتقام الاجرة ثم علم بضياغ بعض الثياب ان علم انه ضاع وقت النوم ضمن الاجير وخير رب الثوب في تضمين أيهما شاء (٨٩) وان لم يعلم ضياعه وقت النوم لا ضمن على الاجير لان الاجير لا يضمن الا بالتعدي والضمان على القصار

(نوع في الخيام والبرازع)
حجم أو خشن أو رقيق وتلف
لم يضمن الا اذا تجاوز المعتاد
بخلاف القصار الا اذا جاوز
الحشفة وان مات منه فعليه
نصف بدل النفس وان برأ
فعليه تمام بدل النفس
والفرق انه اذا مات فقد تلف
بامر من مأذون وهو قطع
الجلدة وغير مأذون وهو قطع
الحشفة واذا برئ فقطع غير
الحشفة مأذون فيه لكان
لم يكن وبقي قطع الحشفة
فيضمن كمال الدية (فان قلت)
لامساواة بينهما كما لامساواة
بين قطع الطرف وحرق الرقبة
فان قطع الحشفة أفضى
(قلت) هما جنس واحد لان
كلامهما ليس باتلاف
وضعا والزيادة التي ذكرت
لا تعتبر لانها لا تضبط بخلاف
الحز مع قطع الطرف لان
الحز قطع على ان يمنع
التفاوت والتفاوت في
المشروعية تتعلق بالمصلحة
بقطع الجلدة لا الحشفة حتى
لم يحل قرض الجلدة مع أن
القطع أفضى منه الى التلف
وفي شرح الطحاوي لوقوع
الحشفة فعليه القصاص
وفي قطع بعض الحشفة تجب
حكومة عدل صبب الكحل
الذرو في عين ومذهب
ضوءها لا يضمن كالتحان

لا يخلو من ثلاثة أوجه اما أن يكون كله فارغا عن دين الاذن أو كان كله مشغولا بدين الاذن أو كان بعضه
فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغولا فان كان كله مشغولا بدين الاذن فانه لا يصح اقراره في حق الكسب
الذي في يده حتى لا يشارك المقر له بعد الحجر غرما الاذن بل يكون جميع ما في يده من الكسب
لغيره الاذن وان كان بعض ما في يده العبد من الكسب بعد الحجر فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغولا يصح
اقراره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بقدر الفارغ عن دين الاذن وهذا كله اذا كان العبد باقيا في ملك
الاذن فاما اذا خرج عن ملكه بسبب من أسباب الملك كالبيع والهبة ونحو ذلك ثم أقر فانه لا يصح اقراره
عندهم جميعا سواء كان في يده كسب أو لم يكن كذا في المحيط * ولو كان في يده مال حصل له بالا حطاب
ونحوه فأقر به لغيره لا يصدق فيه بالاتفاق هكذا في النهاية * واذا حجر على عبده وفي يده ألف درهم فأخذها
المولى ثم أقر العبد أنها كانت ودیعة في يده لفلان وكذب المولى لم يصدق على ذلك فان عتق لم يلحقه من ذلك
شيء ولو كان غصبا أخذها اذا عتق ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم وعليه ألف درهم فأقر أن هذه الألف
ودیعة عنده لفلان أو مضاربة أو قرض أو غصب فلم يصدق على ذلك وأخذها صاحب الدين من حقه ثم
عتق العبد كانت الألف دينا عليه يؤاخذ بها ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم فأقر بدين ألف درهم عليه ثم أقر
أن هذه الألف ودیعة عنده لفلان فالألف في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لصاحب الدين فاذا
صرف المال الى المقر له بالدين ثم عتق اتبعه صاحب الودیعة ولو كان أقر أو لا بالودیعة كانت الألف لصاحب
الودیعة وتبعية صاحب الدين بدينه بعد العتق وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اقراره بالودیعة
باطل والألف يأخذها المولى ولا يتبعه صاحب الودیعة اذا عتق فأما المقر له بالدين فيتبعه بعد العتق بدينه
ولو أقر اقرارا متصلا فقال لفلان على ألف درهم وهذه الألف ودیعة لفلان كانت الألف بينهما نصفين في
قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واذا عتق أخذها بما بقي لها ولو بدأ في هذا الاقرار المتصل بالودیعة كانت
الألف لصاحب الودیعة ولو اتبعها جميعا فقال صدقما كانت الألف بينهما نصفين كذا في المبسوط * واذا حجر
على عبده المأذون ثم أذن له مرة أخرى فأقر في حال اذنه الثاني أنه قد أقرب بعد الحجر أنه قد اغتصب من هذا
الرجل ألف درهم في حال اذنه الاول أو استقرض منه ألف درهم فان صدقه المقر له في ذلك فان العبد لا يؤاخذ
به الحال وإنما يؤاخذ به بعد العتق وان كذبه المقر له وقال انما أقرت به بعد الاذن فالقول قول المقر له ويؤاخذ
به العبد للحال وهذا بخلاف ما لو أقر المأذون أنه كان غصب منه ألف درهم في حالة الحجر فانه يؤاخذ به في الحال
صدقه المقر له في ذلك أو كذبه كذا في المغني * ولو حجر على عبده وفي يده ألف درهم فأقر لرجل بدين ألف درهم
أو بودیعة ألف درهم بعينها ثم ضاع المال لم يلحق العبد من ذلك شيء حتى يعتق فاذا عتق أخذ بالدين دون
الودیعة ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم وعليه دين ألف درهم ثم أذن له فأقر بدين ألف درهم لرجل آخر
أو وجبت عليه ببينة فالألف التي في يده لصاحب الدين الاول خاصة وكذلك ان أقر العبد أن هذا الدين كان
في حال الاذن الاول وكذلك ان أقر أنه اودیعة عنده لرجل أو دعها اياه في حال الاذن الاول فالاول أحق
بالألف ويتبع صاحب الودیعة العبد في رقبته وعندهما الألف للمولاه ويتبع بالدين في رقبته فيسباع فيه
الآن يقضي المولى دينه ولو حجر عليه وفي يده ألف درهم وعليه دين خمسة مائة فأقر بعد الحجر بدين ألف درهم
ثم أذن له فأقر أن تلك الألف التي كانت في يده ودیعة أو دعها اياه هذا الرجل فانه لا يصدق على الودیعة والألف
التي في يده لصاحب الدين الاول منها خمسة مائة والخمسة مائة الباقية للذي أقر له العبد بالألف وهو محجور عليه
فأخذها العبد وقد بقي عليه من الدين خمسة مائة فيؤاخذ بها بعد العتق ويتبع صاحب الودیعة بودیعة كالمها
فيساع فيها الآن يقضيها المولى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى خمسة مائة من الألف لصاحب الدين
الاول وخمسة مائة للمولى ويتبع صاحب الودیعة العبد بخمسة مائة درهم ويطلب من وديعته الخمسة مائة التي

(١٢ - فتاوى خامس) الا اذا غلط فان قال رجلان انه أهل ورجلان انه ليس بأهل وهذا من غلظه لا يضمن وان صوبه رجل وخطأه
رجلان فالخطي صائب ويضمن * قال للكحل اذا بشرط أن لا يذهب البصر فذهب لا يضمن لانه ليس في وسعه بخلاف القصار اذا شرط

عليه أن لا يخرج فخره بضمن لانه في وسعة * أمر حجاجا بقطع سنه ففعل ثم قال قلعت الصحبة الغدا المأمورة وأنكر الحجاج ما لقول لادع مروان
قلع ذلك السن فأنقلع معه آخر (٩٠) لا يضمن وما (يتصل به) * ضرب الاستاذ وألعم الصبي أو العبد بلا إذن المولى أو الوصي

أخذها المولى فان هلك من هذه الالف خمسمائة في يد العبد كانت الخمسمائة الباقية لصاحب الدين خاصة ويلزم
رقبة العبد من الوديعة خمسمائة كذا في المبسوط * وإذا أذن لعبده في التجارة ثم حجج عليه ثم أذن له فأقر بعد
ذلك انه كان استقرض من هذا ألف درهم في حال اذنه الاول وقبضها منه أو أقر أن هذا الرجل كان استودعه
في حال اذنه الاول وديعة واستهلكها وصدقه بذلك رب المال فانه يؤاخذ به للحال وهذا بخلاف ما لو أقر في
حالة الاذن بالقرض أو باستهلاك الوديعة في حالة الحجر وصدقه رب المال حيث لا يؤاخذ للحال كذا
في المغنى * وإذا أقر العبد المحجور عليه باستهلاك ألف درهم لرجل لم يؤاخذ به حتى يعتق فإذا اعتق أخذ
بذلك وان ضمن عنه رجل هذا الدين قبل أن يعتق أخذ به الكفيل حاله ان اشتراه صاحب الدين فأعتقه
أو أمسكه بطل دينه عن العبد ولكنه يأخذ الكفيل بالاقبل من الثمن وما ضمنه ولو لم يشتره ولكن صاحبه
وهبه منه وسلمه اليه بطل دينه عن العبد وعن الكفيل فان رجع في هبته لم يعد الدين أبدا وهذا قول محمد
رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يعود الدين برجوعه في الهبة كذا في المبسوط في باب بيع
المولى عبده المأذون * وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة ثم حجج عليه ثم أذن له وفي يده ألف درهم يعلم أنها
كسب الاذن الاول فأقر أنها كانت وديعة فلان أو أعتبها من فلان وكذبه المولى في ذلك فانه يصح اقراره
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يصح اقراره كذا في المحيط *
وإذا أذن لعبده في التجارة ثم حجج عليه ثم أذن له وفي يده ألف درهم يعلم أنها كانت في حال الاذن الاول في يده
فأقر أنها وديعة لان فهو مصدق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو أقر بألف في يده أنه غصبها
من فلان في حالة الاذن الاول فهو مصدق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يصدق العبد على الالف
وهي للمولى ويتبع المقر له العبد بما أنقره به في رقبته فينبهه فيه وكذلك لو أقر بها بعد مالقة الدين في الاذن
الثاني فالالف للمقر له في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما هي للمولى كذا في المبسوط * والله أعلم

باب السادس في اقرار العبد المأذون له واقرار مولاه

وإذا أقر العبد بدين فهذا على وجهين ان أقر بدين التجارة صح اقراره في حق المولى حتى يؤاخذ به للحال سواء
صدقه المولى أو كذبه وان أقر بدين ليس هو من دين التجارة لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد
العتق قال في الاصل اذا أقر العبد المأذون بغصب أو وديعة بمجدها أو مضاربة أو بضاعة أو عارية بمجدها
أو دابة عقرها أو ثوب أو حرقه أو أجر أجير أو مهر جارية أو غيرها فاستحققت في يده فذلك كله دين يؤاخذ
به للحال قالوا ما ذكر من الجواب في الاصل محمول على ما اذا أقر بعقر أو حرق أو مضاربة أو بضاعة أو عارية بمجدها
لها ما لا يؤاخذ به من وقت الاخذ وفي تلك الحالة المضمون مال فاما إذا حرق قبل القبض أو عقر
الدابة قبل القبض فانه لا يصح اقراره (١) حتى لا يؤاخذ به للحال هكذا في المحيط * ولو أقر أنه اقتض حرة أو
أمة بكر أو ابنة بغيره فعندهما لا يلزمه في الحال الابتصديق المولى وهو اقرار بجنابة وقال أبو يوسف رحمه الله
تعالى هو اقرار بالمال ويؤاخذ به في الحال ولو غصب جارية بكر أو بنته بها باصبعه فان أراد مولاهما
تضمنه بالغصب قبل اقراره لان ضمان الغصب من التجارة وان أراد تضمينه بالاقتضاء لم يكن له ذلك لانه
جنابة فلا تثبت باقراره ولو غصب جارية بكر أو بنته بها باصبعه فان أراد مولاهما تضمنه بالاقتضاء لم يكن له ذلك لانه
ضمنه في الحال وان ضمنه بالوطى لم يلزمه حتى يعتق كذا في السراج الوهاج * وإذا أقر العبد المأذون أنه

(١) قوله حتى لا يؤاخذ به للحال أي في قول أبي يوسف وعند محمد يؤاخذ به للحال فانه في أول ما تناقاه النار
يصير ضمانا قبل أن يحترق الكل وفي تلك الحالة المضمون مال فالأحر اق يفسد الملك فيما هو مال فيكون
تجارة كذا تمام عبارة المحيط اه

وتلف ضمن والافلا ولو
ضرب الاب أو الوصي الابن
فمات ضمن لانهم ما يضربان
لانفسهم - ما يعود المنفعة
اليهما بخلاف المعلم والضرب
بأذن من له الولاية وكذا
الزوجة وفي الفتاوى في ضرب
الاب لا يضمن ولا يرث عنده
وعند الثاني لا يضمن ويرث
وتجيب الكفارة

(نوع في الحامى)

* لبس ثوبا بغير رأى الثيابي
فإذا هو ثوب غيره يضمن
الثيابي في الاصح * وضع
الثوب بغير رأى الحامى وليس
له ثيابي لا يضمن الحامى
لانه مودع فان الاجر بمقابلة
الحامى الا اذا شرط الاجر
بازاء الحامى والحفظ أو الحفظ
أو قال له أين أضع ثيابي
فاشار الى موضع صار مودعا
ويضمن بما يضمن به المودع
على قول الامام ومحمد بن
سلمة وبه يفتى وغيره لم يجعله
استحقاقا لهذا القدر وذكر
شيخ الاسلام انه اذا دخل
الحامى وترك الثوب بين يدي
الحامى فهو واستحقاق عادة
والفتوى على أن الثيابي يضمن
بما يضمن به المودع - لو دفع
الى صاحب الحامى واستأجره
وشرط عليه الضمان اذا تلف
قد ذكرنا انه لا أثر له فيما
عليه الفتوى لان الحامى
عندنا شرط الاجر بالحفظ
والثيابي كالاجر المشترك

والخلاف فيه خلاف هنا ايضا * نام الثيابي فسرق الثياب ان نام فاعدا لا يضمن ومضطجعا يضمن ولو أمر الحلاق
أو الحامى أو من في غلمته أن يحفظ لا يضمن * خرج من الحمام وقال كان في كيسى دراهم فضاغت ان لم يقر به الثيابي لاضمان عليه وان أقر به ان

لعدم اشتراط الحفظ وان
كانت دخلت قبل هذا و

أعطت الاجرهم بالحفظ فعلى

النوازل دخل الحمام وقال

للعامى احفظ هذه الشيا
نخرج ولم يحدها ان شرط

عليه الضمان يضمن اجاءا

ذكرنا أنه لا تأثير للشرط

وتأويله أنه لما شرط عليه
الضمان فقد قال يا أبا

ہم مافیكون علی الخلاف فی

المشرك
نوع في الخطاط والنساج

قال الخياط ان كفاي هذا

الذوب قيصا اقطعه اذا قلنا
قطعه اذا لا يكفيه لم يذكره

في الجامع وذكر الثلجي

به يصمن * فرع من حياطة
لثوب وبعث به علي يد ابنة

غير البالغ ان عاقلا يمكنه
حفظه ولا يضرب ان ضاع

لا يضمن * بنى عند الاسكاف

أو الخياط قطعة صرم أو
كراس، فضة من خف

أوقيص فضاعت لا يضمن

دفع غزلا الى نسايج فدفعه
النسايج الى آخر لنفسه ان

لثاني أجدا الاول لا يضمن

والثاني وعندهما في الاول

امن مطلقا وفي الثاني خيرين
 فمن الاول أو الثاني * كان

لِحَائِكَ يَسْكُنُ مَعَ صَهْرِهِ

المودع وترك الوديعة لا عير
وبينه حصين عساك في مثله

[illegible]

فأكثرى دارا وخرج وترك الفضل وحده في الدار الأولى لا يضمن عند الامام لبقاء السكنى ببقائه حتى لو اتفق في المنزل المنقل عنه لا يضمن وعندهما يضمن بكل حال * ترك الحائض الكبر باس في بيت الطراز وسرقه

المتاع لا يضمن وبالسرقته منه مرة أو مرتين لا يخرج من أن يكون حصينا إلا إذا خش وان كان لا يمسك في مثله المتاع ان كان أرباب
الكربا من يرضون بذلك لا يضمن وان (٩٢) لم يرضوا به ضمن وليس عليه أن يبيت في بيت الطراز بل إذا أغلق الباب في الليل وراح لا يضمن

* نسج الحائك الثوب فجاء به
ليأخذ الاجر فقال ربه
أمسكه حتى أفرغ من العمل
وأوديك الاجر فسرق منه
الثوب في هذا الحال
بعد المقال قال في العتاي
لا يضمن بقوله أمسك وفي
النوازل جعله على وجهين
وقال ان أراد ربه أخذه اما
أن يئنه الحائك من الاخذ
أولا فان كان يئنه قبل
يضمن وقيل لا ولو اصابها
على شيء فحسن وان كان
لا يئنه فقول المستأجر
أمسكه اما أن يكون على
وجه الرهن أو على وجه
الامانة ان الاول هلك بالاجر
وان الثاني لا يضمن ويجب
الاجر * جاء الخياط بالثوب
الى المالك فجذبه المالك
من يده وتخرق من مد
المالك لاضمان وان من
مدهما ضمن الخياط نصف
نقصان الخرق

(نوع في المتفرقات)

* نقب حانوت رجل وأخذ
متاعه لا يضمن حارس
الحوانيت على ما عليه
الفتوى لان الامتعة
محروسة بابوابها وحيطانها
والحارس يحرس الابواب
وعلى قول الامام لا يضمن
مطلقا وان كان المال في يده
لانه أجبر ولواستأجره رئيس
أهل السوق فهو كاجارة
كلهم ويحمل له الاجر ولا عبرة

فتكون هي أحق بهما من الغرماء وكذلك ان أقر لها دين الآن في الاقرار بالدين هي تشارك غرماء المأذون في
كسبه وفي الاقرار بالعين هي أولى بالعين من غرماء المأذون هكذا في المبسوط * وان أقرت الجارية بالدين أو
بالعين للعبد وعليها دين لم يجز وان لم يكن عليها دين فإقرارها بالعين جائز وبالدين لا يجوز ولو كان بعض غرماء
الجارية مكاتب المولى أو عبده وعليه دين لم يجز إقرارها له وان لم يكن عليه دين صح إقراره لغرمائها كذا في
المغنى * ولو كان بعض غرماء الجارية أو المولى أو ابنه فأقر لها بالعبد بوديعة أو دين وعلى العبد دين فإقراره جائز
ولو كان بعض غرمائها أبا العبد أو ابنه وعلى العبد دين أو لادين عليه فإقراره في قياس قول أبي حنيفة رجه
الله تعالى باطل وهو جائز في قوله ما وكذلك لو كان بعض غرمائها مكاتب الابي العبد المأذون أو لابنه ولو كان
بعض غرمائها أخا للعبد كان إقراره لها جائزا كذا في المبسوط * وإذا طاب الغرماء من القاضي يبيع العبد
المأذون بدينهم فقبل أن يباع قال لفلان الغائب على كذا وصدقه المولى والغرماء في ذلك أو كذبه فإل العبد
مصدق في ذلك ويبيع العبد وتوقف حصة الغائب وان كان العبد لم يقر بذلك حتى باعه القاضي ثم أقر بعد
ذلك لا يصح إقراره وان صدقه المولى في إقراره ان كان عليه دين آخر لا يصح إقراره وان لم يكن عليه دين آخر صح
إقراره فان قدم الغائب في مسئلتنا ان أقام يئنه على حقه يتبع الغرماء ويأخذ منهم حصته من الثمن والا فلا
شيء له كذا في المغنى * وإذا كان على المأذون دين كثير فأقر بدين لزمه ذلك وتحصا صافيه كذا في المبسوط * وإذا
أقر العبد المأذون بدين كثيرة كانت عليه في حالة الحجر من قرض أو غصب أو بوديعة استهلكها أو عارية أو
مضاربة استهلكها هل يؤاخذ به في الحال فقيما اذا أقر بغصب يؤاخذ به في الحال صدقه المقر له في اضافة
الغصب الى حالة الحجر أو كذبه في الاضافة الى حالة الحجر فقال لابل غصبت وأنت مأذون فانه يؤاخذ به في
الحال ويبيع فيه الا أن يفديه المولى وفيما اذا أقر بالقرض أو باستهلاك الوديعة أو بالعارية أو بالضاعة فان
كان المقر له صدقه في اضافة الاستهلاك الى حالة الحجر وفي كونه مودعا مستعيرا في تلك الحالة لا يؤاخذ به
للعال وانما يؤاخذ به بعد العتق في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وان كذبه المقر له في اضافة
الاستهلاك الى حالة الحجر فانه يؤاخذ به في الحال كذا في المحيط * وكذلك الصبي أو المعتوم الذي يعقل البيع
والشراء وقد أذن له في التجارة فيقر بفقره بخلاف كذا في المبسوط * إقرار العبد المأذون بالكفالة بالمال لا يصح
كذا في السراجية * العبد المأذون اذا أقر لحرق لا تقبل شهادة العبد له لو كان العبد حرا كزوجته اذا أقر لها
فانه لا يصح إقراره كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الايضاح لو أقر بجناية على عبد أو حرا ومهر وجب
عليه شكاح جائز أو فاسد أو شبهة فان إقراره باطل لا يؤاخذ به حتى يعقق أمالو أقر بما يلوجب القود فيه صح
ولمقر له استنفاءه كذا في العيني شرح الهداية * ولو كان العبد صغيرا أو كان صغيرا حرا أو معتوما فاقروا
بعد الاذن أنهم قد أقروا له بذلك قبل الاذن كان القول قولهم كذا في المبسوط * وإذا أقر العبد المأذون
في مرض موت المولى بدين من غصب أو بيع أو قرض أو بوديعة فأنه بعينها أو مستهلكة أو مضاربة فأنه
بعينها أو مستهلكة أو غير ذلك من التجارات فهذه على وجهين ان كان على المولى دين وجب في صحته يحيط
بماله وبرقية العبد وما في يده فإقرار العبد في مرض موت المولى بالدين على نفسه وعلى المولى دين الصحة
لا يصح اذا لم يكن في مال المولى وفي رقية العبد وفيما في يده فضل على دين المولى وان كان على المولى دين قد أقر
به في مرضه فإقرار العبد على نفسه بالدين في مرض المولى صحيح وان كان في مال المولى وفي رقية العبد وفيما
في يده فضل على دين المولى صح إقرار العبد وبدئ بدين المولى والفضل لغرماء العبد وان كان مال المولى عائبا
وبيع العبد وما في يده وقضى به دين المولى ثم حضر مال المولى وقد بقي من دين المولى شيء فان القاضي يقضي
من المال الذي حضر ما بقي من دين المولى فان فضل شيء من ذلك نظر القاضي فيما بقي من دين المولى فإخذ
منه مقدار غن العبد وغن كسبه وقضى من ذلك دين العبد كذا في المحيط * وان كان دين العبد أكثر من

لكراهة الباقي وفي مثله قال الفاروق رضي الله عنه لو تركتم لبعتم أولادكم * اذا أراد أن يوأجر قدر النحاس ويكون ذلك
مضمونا عليه يبيع نصفه بثلث الكل ثم يوأجر النصف له أجرة الكل فيكون أجرة المشاع من الشريك * مستأجر القدر جله بعد فراغه على

حمار يطبق حمله فزاق الحمار وانكسر القدر لا يضمن وان كان لا يطبق الحمار حمله يضمن ولا يقال الرد لا يلزم فيضمن برزق الحمار لان المباح مقيد بشرط السلامة لانا نقول نعم كذلك لكن العادة جرت بالرتم المستأجر وعن (٩٣) الثاني استأجره ليقطع زجاجة باجر معلوم

على أنه ان انكسر لاضمان عليه فأنكسرت أو ان القطع ينظر ان كان لا يسلم مثلها من الكسر جال القطع لا يضمن وان كان قد يسلم يضمن * الوصي اذا أنفق في خصومة للصبي على باب القاضي فما كان على وجه الاجارة كاجرة الشخص والسجبان والكتاب لا يضمن وما كان على وجه الرشوة يضمن * استأجر قرباناً ليزن به الحمل وكان في عوده عيب ولم يعلم به المستأجر فوزن به وانكسر ان كان وزن مثل ذلك الحمل بمثل ذلك القبان بذلك العيب لا يضمن والا يضمن وهذا اذا لم يعلم الآخر المستأجر بذلك العيب أما اذا أعلم فقد أذن له بان يوزن به القدر الذي فيه به بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب الضمان * استأجر حراً أو جعله في الطريق ثم صرف وجهه ودعاه جيره فاذا المرأة قد ضاع ان لم يطل الالتفات لا يضمن لانه لا يسمى مضيعاً وان أطل تحويلاً وجهه ضمن وان اختلفا فيه فالقول للاجر مع عيئه * دفع اليه عبداً على أنه ان شاء قبضه بالبيع وان شاء قبضه بالاجارة سنة بكذا وقبضه وهلك بعد الاستعمال به فهو على وجه الاجارة وان قال أردت المالك ان قيمته مثل الاجرة أو أكثر

ذلك فما زاد على ثمن العبد ومالية كسبه من تركه المولى يكون لوارثه لاحق فيه لغريم العبد كذا في المبسوط هذا اذا كان على المولى دين الصحة ولم يكن على العبد دين حين أقر في مرض المولى بدين على نفسه فأما اذا كان على كل واحد منهما دين وجب في صحة المولى وأقر العبد على نفسه بدين في مرض مولى المولى فهذه المسئلة على وجوه أحدهما أن يكون في رقة العبد وفيما في يده فضل عن دين العبد الذي وجب عليه في صحة المولى ولا يفضل عن دين المولى وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد ويبدأ من كسب العبد ومالية رقبته بدين العبد الذي كان في صحة المولى ثم يقضى من الفاضل دين غريم المولى الوجه الثاني أن يكون في رقة العبد وفيما في يده فضل عن دين المولى والعبد الذي وجب عليه ما في صحة المولى وفي هذا الوجه يصح اقرار العبد بقدر الفاضل عن دينهما فيبدأ بدين المولى ثم يقضى دين العبد الذي وجب في حالة صحة المولى ثم يصرف الفاضل الى الذي أقر به العبد في مرض المولى الوجه الثالث أن لا يكون في رقة العبد وفيما في يده فضل عن دين العبد وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الكتاب ولولم يكن على المولى دين وعلى العبد دين وجب في صحة المولى يحيط برقبته وبما في يده فأقر العبد في مرض مولاه بدين قرض أو بيع أو غير ذلك من أنواع التجارات ثم ان المولى مات من ذلك المرض فان اقرار العبد صحيح ويبع القاضي رقة العبد وما في يده ويقسم الثمن بين غرماء العبد كلهم بالخصص لا يقدم البعض على البعض وكذلك لو أقر بشئ في يده بعينه لانسان في مرض مولى المولى ولا دين على المولى صح اقراره ويبدأ بالمتقابلة بالعين فالعبد يرضى المولى انما يصير محجوراً عن الاقرار بالدين أو بالعين اذا كان على المولى دين الصحة أما اذا لم يكن على المولى دين الصحة لا يصير محجوراً عن مرض المولى عن ذلك كذا في المحيط * واذا كان على المولى دين الصحة يحيط بماله ورقة العبد وما في يده فاستقرض العبد في مرض المولى من رجل ألف درهم وقبضه بعمالة الشهود أو اشتري شياً أو قبضه بعمالة الشهود ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد وما في يده ويبدأ بدين العبد فان فضل من ذلك شئ يقضى به دين المولى كذا في المغني * واذا أذن لعبد في التجارة وقيمه ألف درهم ولا مال له غير العبد فمرض المولى وأقر على نفسه بدين ألف درهم ثم أقر العبد على نفسه ألفاً بدين ألف درهم ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد ويقسم ثمنه بين المقر له ما نصفي ولو كان العبد أقر أولاً في مرض المولى بدين ألف درهم ثم أقر المولى على نفسه بدين ألف درهم ثم مات المولى فان القاضي يبدأ بدين العبد فيقبضه فان فضل شئ يكون لغريم المولى كذا في المحيط * ولو بدأ المولى فأقر بدين ألف ثم بألف اقراراً متصلاً أو منفصلاً ثم أقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فان الغرماء الثلاثة يتحصون في ثمنه فيكون الثمن بينهم أثلاثاً وكذلك لو كان العبد أقر بألف ثم بألف اقراراً متصلاً أو منفصلاً ضرباً بجميع ذلك مع غرماء المولى كذا في المبسوط * فان كان المولى أقر بألف درهم ثم أقر بألف درهم وكانت الاقارير كلها من المولى في مرضه ثم أقر العبد بألف درهم فالقاضي يبيع العبد ويقسم الثمن بين غرماء المولى وغريم العبد على أربعة أسهم ولو كان المولى أقر بألف درهم في مرضه ثم أقر العبد على نفسه بألف درهم ثم أقر المولى بألف درهم ثم مات المولى فان القاضي يقسم عن العبد بين غريمي المولى وبين غريم العبد بالخصص أثلاثاً كذا في المغني * ولو كانت قيمة العبد ألفي درهم فأقر العبد في مرض المولى بدين ألف درهم ثم أقر المولى بدين ألف درهم ثم أقر العبد بدين ألف درهم ثم اشترى العبد عبداً يساوي ألفاً بألف وقبضه بعمالة الشهود دفعت في يده ثم مات السيد ولا مال له غير العبد فيبيع بألف درهم اقتسم غرماء العبد الثمن بينهم ولا شئ فيه لغريم المولى ولولم يشتر العبد المأذون عبداً ولكن المولى هو الذي اشترى عبداً يساوي ألفاً وقبضه بعمالة الشهود دفعت في يده ثم مات المولى من مرضه والمسألة بحالها ويبع العبد بألف درهم فانه يبدأ بدين البائع وما بقي بعد ذلك فهو بين غرماء العبد ويستوى ان كان الاذن في صحة المولى أو في مرضه كذا في المبسوط * ولو كانت قيمة العبد ألفي درهم فأقر العبد بدين ألف على نفسه ثم أقر المولى بدين ألف على

قبل قوله وان الاجرة أكثر لا وان هلك قبل الاستعمال لا يضمن لعدم قبضه على الضمان * استأجر فأساود دفعه الى الاجير ليكنس به الحطب فذهب به الاجير المختاراً ان يقال ان كان الناس يتفاوتون في الاستعمال لاتصح الاجارة بلا تعين المستعمل وان استعمله المستأجر ثم دفعه

الى الاجير فالضمان على الخلاف * استأجره رعى غنمه شهر اجاز وان لم يذكر عدده ولا مكان الرعى وله ان يزيد في الاغنام استحسانا فادرها
يطبق الراعى لا الزبادة على طاقته ولا (٩٤) يجب على المشترك رعى الاولاد الحادثة بلا شرط بخلاف الواحد * هلك شاة من الغنم فقال المالك

شرطت لك الرعى في غير هذا
الموضع وقال الراعى بل
شرطت لي الرعى في ذلك
المكان فالقول للمالك وعلى
الراعى البينة والسمة لا تصلح
للاعتدال ولا تدفع البينة
عن الاجير * الراعى المشترك
ومن يعتنه اذا ادعى الرد أو
الموت فن جعل العين في يده
أمانة وقال بعدم الضمان
كالامام قبل قوله كالودع
ومن قال بالضمان عليه
كتلويه لم يصدقه الا بالبينة
وفي الحية ترك الباقورة على
يد غيره ليحفظها وغاب
لا يضمن ان يسرقها ككل وغائط
وبول لانه عقرو في الديناري
ان كان هو من عياله لا يضمن
والايضمن وفي فوائد برهان
رحمه الله تركها في بعض
النهار على يد زوجته وجعت
الليلة لم يدرك الضياع عند
أبيها كان يضمن وفي
الذخيرة للراعى بعث الاغنام
على يد غلامه وأجيرته وولده
الكبير الذي في عياله لان
الرد من الحفظ وله الحفظ
بيدهم فان هلك في يده في
حالة الرد فان مشتركاً
لا ضمان عند الامام بكل حال
وعندهما ان بأمر يمكن
التحرر عنه يضمن كالمهلك
عند الرد بنفسه وشرط كون
الرد على يد كبير قادر للحفظ
اذ لو كان صغيراً لا يقدر على
الحفظ يضمن وشرط في

نفسه ثم مات المولى فالقاضي يبيع العبد ويعطى غريم العبد ألف درهم ثم يعطى غريم المولى ألف
الباقية فان تراجع سعر العبد الى ألف وخمسة مائة وباع القاضي العبد يعطى غريم العبد ألف درهم والباقي
لغريم المولى وان تراجع سعره الى ألف درهم (١) فتمن العبد كله لغريم العبد ولو كان العبد أقر بدين ألف
درهم ثم أقر المولى بدين ألف درهم على العبد وقيمة العبد ألف درهم وقت الاقرارين ثم تراجع سعره ثم بيع العبد
قسم الثمن بين الغريمين كذا في المحيط * وان أقر العبد بدين ألف درهم ثم المولى بألف ثم العبد بألف وقيمته
ألف فيبيع بألف بعد موت المولى لم يكن لغريم المولى شيء ويخاص غرماء العبد ولو أقر العبد بألف وقيمته
ألفان ثم المولى بألف ثم العبد بألف فيبيع بألفين تخصص الثلاث بالسوية فان باعه القاضي بألف وخمسة مائة
فهو يضمن على خمسة لغريم المولى سهم من خمسة وان بيع بألف لم يكن لغريم المولى شيء كذا في المغني * ولو بدأ
العبد فأقر ألف درهم ثم أقر المولى بدين ألف درهم ثم أقر المولى بدين ألف ثم بألف اقراراً متصلاً أو منقطعاً
ثم أقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فيبيع بالثمن درهم ضرب فيه غرماء العبد كل واحد منهم بما يجتمع دينه
وضرب فيه غرماء المولى كلهم بألف فقط ولو بيع بألف وخمسة مائة ضرب فيه غرماء العبد بجميع دينهم
وضرب فيه غرماء المولى كلهم بخمسة مائة فيكون الثمن مقسوماً بينهم أخماس لكل واحد من غريبي العبد
خمساً وذلك ستمائة لغريم المولى خمس وذلك ثلثمائة فان اقتسموه على ذلك ثم خرج بعد ذلك دين كان
للسيد على الناس فخرج منه ألف أو ألفان وخمسة مائة فغرماء المولى أحق بذلك ولا حق لغرماء العبد في تركه
المولى وهم ماضرون بأمع غرماء العبد في غنمه بقدر ألفين وخمسة مائة فهذا كانوا أحق بجميع ما خرج منه
فان خرج منه ثلاثة آلاف أخذ غرماء المولى من ذلك ألفين وسبعمائة وأخذ غرماء العبد من ذلك ثلثمائة
فان كان الذي خرج من ذلك ألفين وسبعمائة أخذ غرماء المولى من ذلك ألفين وخمسة مائة وخمسين وأخذ
غرماء العبد من ذلك خمسين ولو كان العبد لم يقرب بالدين الاول والمثلثة بجاهلها أخذ غرماء السيد جميع
ما خرج من دين السيد وهو ألفان وستمائة ثم يباع العبد فان بيع بألف ضرب فيه غرماء المولى بما بقي لهم
وغريم العبد بجميع دينه وهو ألف فكان الثمن بينهم أسبعا خمسة أسباع لغريم العبد وسبعة أسباع لغرماء
المولى كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى واذا أذن رجل لعبيده في التجارة ثم أقر عليه بدين أكثر
من قيمته ولم يكن على العبد دين وكذب العبد في ذلك لم يملكه واذا أصبح اقرار المولى عليه بالدين كان
لغرماء الخياريان شأواً باعوا العبد بينهم وان شأوا استسعوا وكذلك لو أقر عليه بكفالة ماله فقال كفلت
لفلان عنى بكذا أو نكر العبد ذلك يلزمه كله كذا في المحيط * ولو أقر عليه المولى بدين عشرة آلاف وأنكرها
عليه العبد فيبيع في الدين فاقسم الغرماء عنه فلا سبيل لهم على العبد عند المشتري فان أعتقه المشتري رجع
الغرماء على العبد بقيته ولو لم يبيع في الدين حتى دبره المولى فللغرماء الخيار بين تضمين المولى بقيته وبين
استسعاء المدين في جميع دينهم فان أعتقه بعد التدبير هناً أخذوه بقيته فقط وان أدى خمسة آلاف ثم
أعتقه المولى أخذوا منه أيضاً بقيته وبطل ما زاد على ذلك ولو لم يدبره حتى مرض المولى فأعتقه ثم مات ولا
مال له غيره فعليه أن يبيع في قيمته فيأخذها الغرماء دون الورثة ثم يأخذ الغرماء العبد بعد ذلك أيضاً بقيته
ولا شيء للورثة ولا لغرماء المولى من ذلك وان كان أقر على العبد بالدين في المرض والمسألة على حالها كانت القيمة

(١) قوله فتمن العبد كله لغريم العبد قال في المحيط كان ينبغي أن يكون ثمن العبد في هذين الفصلين بين
غريم العبد وبين غريم المولى نصفان لان دين العبد ودين المولى تعلقبان بقبلة العبد وصارت رقبته العبد
كل مشترك بين الغريمين والاصل في المال المشترك أن ما هلك يهلك على أهل الشركة وما بقي يبقى على
الشركة ويجاب بأن محل ذلك اذا كان الحقان على السواء أما اذا كان أحد الحقين مقدماً على الآخر
فالهلاك كله يصرف الى المؤخر اه نقله مصححه

عماله لانه لو اذنك فالرد سده ويد الاجنبي سواء * دفع الى المشترك ثور الرعى فقال لأدري أين ذهب الثور فهو اقرار
بالتضييع في زماننا * دفع غنماً وشرط على الراعى من لبنها وجبتها شياً معلوماً ما بقي لرب الغنم فهو فاسد يضمن الراعى ما أخذوه على رب

الغنم أجرة المثل وكذا الوجه للصوف أو اللبن أجرة * جاد رجل ببقرة وأدخلها في سرح لرجل وهو معروف أنه يحفظ بالأجر يجب أن يدفع ثوبا إلى دلال البيع فباعه يجب أجرة المثل * تفرقت الغنم أو البقر فقا قاتبع البعض وردّها ولم يقدر (٩٥) على اتباع الباقي وضاعت لا يضمن

عنده لأن الامن متى تعذر عليه الحفظ لا يضمن وعندهما يضمن لأنه طمعا في الاجر الوفير يتقبل الكسب ولا يقدر على اتباع الكل فكان من جنائته حكما وانخاص لا يضمن اجماعا * ساقها الى المرحى فهلكت شاة لامن سوقه بان اعتلى على على فتدّى منه أو عرضها على الخوض فغرقت فيه أو فرسه سبج أو سرق لاضمان عنده خلاهما * أراه درهمان لينظر فيه فغمزه وكسره لاضمان عليه ان لم يجاوز ما يفعله الناس والقول فيه للغامض وان كان يرى بلا غمزه فغمزه وكسره بضمن وانما قد يضمنه اذا كسره بالغمز الا اذا قال له اغمز * استأجر عبد الخدمة فوقع من يده شيء على شيء فانكسر ما وقع عليه ان كان الذي وقع ملك المستأجر لاضمان عليه وان على شيء أمانة عنده يضمن الاجير خاصة واذا سقط من يد المودع على الوديعة شيء وأفسدهما ضمن * غرقت السفينة بجوج أوربح أو صرم جبل بلامد وفعل من الملاح لا يضمن اتفاقا وان عتده ان جاوز المعتاد ضمن اجماعا وان لم يجاوز ضمن عندهما لأنه مشترك * دخل الماء السفينة وأفسد

الاولى لغرماء المولى خاصة ثم يسمي في قيمته لغرماء العبد خاصة ولو لم يقر عليه بالدين ولكن أقر عليه بجناية خطأ فانه يدفعه بمأوى يديه وكذلك لو أقر على أمة في يدى العبد أو عدي في يديه بدين أو جنابة كان مثل اقراره على العبد بذلك فان اعتقهما بعد ذلك فهو بمنزلة ما ذكرنا من اعتاقه العبد بعد الاقرار عليه بالدين كذا في المبسوط في باب اقرار المولى على عبده المأذون * وان أقر عليه بعشرة آلاف درهم وقيمة العبد ألف درهم وكذبه العبد ثم ان مولاه أعتقه فالمولى ضامن للغرماء ثم يضمن المولى بالاقرار قدر قيمته ألف درهم ولا يضمن أكثر من ألف درهم وان كان ما أقر به على العبد من الدين أكثر من قيمته واذا ضمن للغرماء ألف درهم لم يذكر أن الغرماء يرجعون على العبد بألف أخرى كذا في المحيط * ولو كان العبد أقر بالدين أيضا لزمه الدين كله كالولم يوجد الاقرار من المولى به أصلا كذا في المبسوط * العبد المأذون اذا باع شيئا مما في يده في مرض موت المولى ولادين على المولى في صحته ولا على العبد وأقر العبد بقبض الثمن ولا يعلم ذلك الا بقوله صح اقراره وكذلك اذا كان على العبد دين مستغرق أو غيره مستغرق وان كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما في يده فانه لا يصدق العبد في اقراره باستيفاء الثمن أصلا الا ببينة اذا كان دين المولى دين الصحة وان كان دين المولى دين المرض فاقرار العبد بالاستيفاء في حق براءة المشتري عن الثمن لا يصح انما يصح في حق الاقرار له حتى يكون المشتري أسوة للغرماء فيما عليه كالأقر المولى بذلك الا أن تقوم البينة على الاستيفاء كما في حق المولى ولو كان المشتري من العبد في هذه الصورة بعض ورثة المولى وعلى العبد دين كثير يحيط برقبته ويجمع ما في يده ولادين على المولى فاقرار العبد بقبض الثمن من ورثته لم يجز وكذلك اذا كان على المولى دين أيضا مع دين العبد لا يصح اقرار العبد باستيفاء الثمن كذا في المحيط * اذا أقر المأذون في مرض موته بدين أو وديعة بعينها أو عارية أو مضاربة أو اجارة بعينها أو غصب بعينها أو غير ذلك من التجارات ثم مات في مرضه ذلك فان اقراره بجميع ذلك جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة وان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره الا فيما فضل عن دين الصحة فيباع ما في يده ويبيد دين الصحة ولو كان الغصب الذي أقر به في المرض قد عاينه الشهود وكذلك العارية والوديعة وأشباهما فان عرف الشهود عين الغصب وعين الوديعة والعارية كان المقر له أحق بالعين وان كانوا لا يعرفون عين المغصوب وعين الوديعة وانما عاينوا الغصب والاعارة والايديع كان المقر له أسوة لغرماء الصحة وكذلك كل دين لزمه في حالة المرض بعناية الشهود كان صاحب دين المرض أسوة لغرماء الصحة كذا في المغنى * واذا لم يكن عليه دين في الصحة فاقتر في مرضه على نفسه بدين ألف درهم وأقر باستيفاء ألف درهم من مبيع وجب له في مرضه على رجل لم يصدق على قبضه ولكن يقسم ما كان عليه بينه وبين الغريم الآخر نصفين واذا مرض المأذون وعليه دين الصحة فقبض بعض غرمائه دون بعض لم يجز كذا في المبسوط * واذا أقر المأذون في مرضه بدين ألف درهم ثم وديعة ألف درهم لرجل آخر ثم مات وليس في يده الا ألف التي أقر بعينها وديعة فان الألف الوديعة تقسم بين صاحب الوديعة وبين الغريم نصفان كما في الخبر واذا مرض العبد المأذون وعليه دين الصحة وله دين على رجل آخر وجب في حالة الصحة فاقتر باستيفاء ذلك الدين صح اقراره حتى يبرأ من عليه الدين وكذلك اذا أقر باستيفاء دين وجب له في حال الصحة وعليه دين المرض صح اقراره بالاستيفاء هذا اذا أقر المأذون باستيفاء دين وجب له في حالة الصحة فاما اذا أقر باستيفاء دين وجب له في حالة المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره بالاستيفاء الا في حق براءة غريمه عن الدين ولا في حق الاقرار له بالدين حتى لا يصير أسوة لغرماء الصحة وان كان على المأذون دين المرض لا يصح اقراره بالاستيفاء في حق براءة غريمه حتى لا يبرأ غريمه عن الدين ولكن يصح في حق الاقرار له بالدين حتى يصير المقر له بالاستيفاء أسوة لغرمائه فيما عليه فيسقط عنه من الدين الذي عليه مقدار ما يخصه ويؤدى الباقي الى غرمائه كذا في المغنى * واذا مرض المأذون فوجب له على رجل ألف درهم من مبيع

المتاع ان يفعله ضمن وان لا يفعله ويمكن التحرز عنه لا يضمن عنده خلاهما هذا اذا لم يكن رب المتاع عنده فان كان هو أو وكيله عنده لا يضمن اذا لم يجاوز المعتاد لان المتاع لم يسلم اليه وكذا اذا كان بامر لا يمكن التحرز عنه وفي المشتق ولو كانت السفن كثيرة وفي احداهن صاحب المتاع

أو وكيله لا يضمن الملاح ما تلف من المتاع في التي فيها أحدهما أو يضمن فيما ليس فيها أحدهما وعن الثاني في قول أن كن ينزلن معا ويسرن معافهن كسفينته واحدة وان تقدم (٩٦) بعضهم باعضا فكون أحدهما في أحدها كن ككون أحدهما في كلهن وعن الثاني في سفينتين

مقروتين أحدهما في أحدهما لا يضمن الملاح وكذا لو غير مقروتين ويسيران معا ويحسان معا * وعنه أيضا أقبل التاجر مع جولة كثيرة وهو على أحد الغدلين وكأنه لم يسلم إلى الأجير فلا يضمن وفيه أيضا محل متاع وصاحبه معه فمتر وسقط المتاع ففسد ضمن لان عناره جنابة يده استأجر جولة بعينها ورب المال معه فساق المكارى فعثرت الدابة ففسد المتاع ضمن عندنا لانه أجير مشترك أفسده بيده وان كان عبدا صغيرا لا يستمسك فساق باذن مالكه فسقط لا يضمن * استأجرها فحمل عليها وركبها فساق المكارى فعثرت الدابة وفسد المتاع لا يضمن في قولهم - وعن الثاني اذا عثرت الدابة وسقط المتاع فلا ضمان على المكارى وان من قوده أو سوقه * استأجر أو استعار دابة ونزل في السكة ودخل المسجد ليصلي وخطى عنها فضاءت يضمن اذا لم يربطها فان ربطها لا يضمن لانهما لا يجدان بئرا من ذلك قال شمس الأئمة الصحيح عندي أنه اذا غيبها عن بصره يضمن متى لو كان في الصحراء ونزل للصلاة وأمسكها

أو غيره فاقرب باستيفائها منه ولا دين على المأذون ولا مال له غير ذلك الدين ثم أقرب بعد ذلك على نفسه بدين ألف ثم مات فاقربه بالاستيفاء جائز ولو لم يقرب بالدين ولكنه لحقه دين بجماعة الشهود بطل اقراره بالاستيفاء لان ما وجب عليه بالعناية بمنزلة الدين الظاهر عليه حين أقرب بالاستيفاء اذ لا تهمة في شهادة الشهود فلهذا يبطل اقراره بالاستيفاء كذا في المبسوط * ولو باع المولى جارية عبده المأذون ولوى الثمن فاقرب العبد أنه أمر مولاه ببيعها لم يضمن المولى قيمتها ولو أنكر ضمن هذا اذا كانت الجارية قائمة أولا تدري وان كانت هالكة فالصحيح أنه لا يصدق ولو كذب العبد ضمن المولى قيمتها فان قال لم أمره ولكن أجزت البيع ان كانت الجارية قائمة جاز ولم يضمن المولى والالم يجز وضمن ولو حجر عليه ثم قال العبد كنت أمرته بالبيع لم يقبل وبقي المولى ضامنا وكذلك لو أقرب بعد ما باعه الغرماء لم يصح اقراره كذا في المغني * واذا كان على المأذون دين كثير فباع جاريته من ابن مولاه أو أبيه أو مكاتبه أو عبدا تاجر عليه دين أو لادين عليه بأكثر من قيمتها ودفعها إلى المشتري ثم أقرب قبض الثمن منه جاز اقراره بذلك لا في العبد والمكاتب ووكيل العبد في ذلك بمنزلة العبد ولو كان ابن العبد حرا فاستمك مالا للعبد الذي هو أبوه أو أمه أو مكاتب أبيه أو عبده وعليه دين أو لادين عليه فاقرب العبد المأذون أنه قد قبض ذلك من المستمك لا يصدق على ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كان على المأذون دين أو لم يكن وهو مصدق في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ولو كان المستمك أخاه كان اقراره بالقبض منه جائزا ولا عين على الآخر بعد اقرار العبد بالقبض منه كذا في المبسوط * ولو أمر مولاه ببيع عبده فباعه ثم أقر أن العبد قبض الثمن من المشتري يحلف المولى على ما يقول فان حلف لم يضمن وان نكل ضمن الثمن لعبده كذا في المغني * واذا أذن للعبد في التجارة وقيمتة ألف درهم فاذن ألف درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم وهو يحسد ذلك ثم ان المولى أعتقه فالغريم الذي أذن العبد بالخيار ان شاء ضمن المولى قيمة العبد وان شاء أخذ دينه من العبد فان ضمنه المولى لم يكن لالاخر على المولى ولا على العبد شي وان اختار الغريم أخذ دينه من العبد فللمقر له ان يأخذ المولى بقيمة العبد ولو كان المولى أقر على العبد بدين ألفي درهم ولادين عليه سواء ومحمد العبد ثم صار على العبد ألف درهم باقرار أو بينة فانه يباع فيضرب كل واحد منهم ما في غنه بجميع دينه ولو كان اقرار العبد أو لاديه به وكذلك لو بيع بالثمن درهم فخرجت منه ألف وبنو يت ألف كان الخارج منهما الذي أقر له العبد فان كان العبد أقر بالف ثم أقر عليه المولى بالف ثم أقر العبد بالف فانه يباع ويخاص في غنه اللذان أقر لهما العبد فان بقي من غنه شيء بعد قضاء دينهما كان للذي أقر له المولى ولو لم يقرب العبد على نفسه بشي وأقر عليه المولى بدين ألف درهم ثم بدين ألف درهم في كلام منقطع فانه يباع فيبدأ بالأول فان بقي شيء كان للثاني وان كان وصل كلامه فقال فلان على عبدي هذا ألف درهم ولفلان ألف درهم تحاصفي غنه فان صدقه العبد في آخرهما والكلام متصل أو منقطع تحاصفي غنه فان صدقه في أولهما بدي به وهذا اذا كان اقرار المولى به - ما منقطع فان كان متصلا تحاصفي غنه كذا في المبسوط * المولى اذا أقر على عبده بالدين صح وان كذبه العبد وليس على العبد دين (١) حتى كان لهم الاستيفاء من العبد بالغنة من قيمته فان كان عتق العبد لا يضمن الا الاقل من قيمته ومن الدين كذا في الصغرى * ولو كانت قيمة العبد ألفا وخمسمائة فاقرب العبد بدين ألف درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم ثم يبيع العبد بالثمن درهم فانه يضرب كل واحد من غريمي العبد في غنه بجميع دينه ويضرب الذي أقر له المولى في غنه بخمسمائة فيكون الثمن بينهم أخماسا ولو لم يبيع وأعتقه المولى

(١) قوله حتى كان لهم الاستيفاء من العبد بالغنة من قيمته لا يخفى ما في هذه العبارة من الركاكة وعبارة الذخيرة واذا أذن الرجل لعبده في التجارة ثم أقر عليه بدين أكثر من قيمته ولم يكن على العبد دين وكذبه العبد في ذلك لزمه كله وكان للغرماء الخيار ان شاءوا باعوا العبد بدينهم وان شاءوا استسعوا انتهت نقله مصححه فان قلت من يده لا يضمن فعلم أن المعتبر أن لا يغيبها عن بصره لانه اذا غيبها يكون تاركا للعقود وان ربطها ودخل الحمام ورجل جالس فبرز ثيابه وتركه عنده ولم يقل له احفظه ولا الرجل قال لا احفظه ولم يقل أيضا قبله فهو مودع يضمن لوضعيه وكذا لو نزع

الشباب حيث يرى الجمال وهو ينظر إليه فخرج آخر ولبسه والجمال يرى أوضاعه ضمن وقال الصفار لا والاول أصح وفي المحيط النحاس والدلال وتيم بأن أجبره مشترك فلودفع الدلال الثوب الى رجل ليراه ويسير به فذهب به (٩٧) ولم يجده لا يضمن والجمال والراعي

مشتراك وتليد القصار والتجار وجميع الصنائع وحده والاجرة المقبوضة في الاجارة الفاسدة والتمسك المقبوض في البيع الفاسد مضمون والمحبوس بالاجرة لعل له أثر في العين غير مضمون حتى لو ضاع لا يضمن ولا أجبر له لعدم التسليم والوحد يستحق الاجر بلا عمل لكن لو لم يعمل لم يدر كطرد الميم وغيره لا يلزم الاجر وفي كفاية زاد الفقهاء العين المستأجر ليس بمضمون وفي مجموع النوازل العين المستأجر أمانة اجناعاً أما العين في يد الاجبر المشترك على الخلاف * اذا هلك المتاع عند الاجبر المشترك بعد الفراغ من العمل لأجره * دفع اليه محققاً ليصلح له غلظاً أو سيقاً للقراب فضاع لم يضمن عند محمد رحمه الله وعند الامام كذلك الاما هلك بضمنه أو قصر في حفظه وعليه الفتوى وعن الثاني دفع اليه سيقاً ليصلح من حفظه أو محققاً لينقطه أو ثوباً في منديل ليرفوه فضاع نص له أو غلظاً أو منديل لا يضمن * دفع الى صانع ذهباً ليصنعه له سواراً منسوجاً ولم يكن النسج من عمل الصانع فاصح الذهب وطوله ثم ناوله الثاني للنسج وضاع منه ان الدفع اليه

وقيمة ألف درهم وخمسمائة كان ضامناً لهما قيمته بالا اعتاق ثم هذه القيمة بدل مالبة الرقبة كالثلث لو بيع العبد فيقسم بينهم أخماساً فيجعل لكل واحد من غريمي العبد خمسمائة ويرجع كل واحد منهما على العبد بما بقي من دينه وهو أربعمائة ويرجع الذي أقر له المولى على العبد بمائتين وان شاء الغرماء تركوا المولى وتابعوا العبد بالثابت من دينهم فان اتبعوه أخذ منه الغريمان اللذان أقر لهما العبد جميع دينهما ألفي درهم وأخذ منه الذي أقر له المولى خمسمائة ثم يرجع على المولى بخمسمائة درهم أيضاً ولو كانت قيمة العبد ألف درهم فأقر العبد بدين ألف درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم ثم ازدادت قيمته حتى صارت ألفي درهم ثم أقر العبد بدين ألف درهم ثم يبيع بالثمن درهم بجميع الثمن اللذين أقر لهما العبد خاصة ولو اعتقه المولى يضمن قيمته ولو اختار اللذان أقر لهما العبد اتباعه وأبرأ من القيمة المولى كان للذي أقر له المولى أن يأخذ المولى بجميع دينه ولو كانت قيمة العبد ألفاً وخمسمائة فأقر عليه المولى بدين ألف ثم بألف في كلام منقطع ثم يبيع العبد بألف فهو بين الاولين اثلاً لا يضرب فيه الاول بألف والثاني بخمسمائة ولو اعتقه المولى وقيمتها ألف ضمن قيمته ألف درهم ثم يقسم الاولان هذه القيمة بينهما اثلاً على قدر الثابت من دين كل واحد منهما ثم يرجعان على العبد بمائتين اثلاً باوأن طلباً أولاً أخذ العبد أخذاً بألف درهم بمقدار قيمته ويقسمان ذلك اثلاً على قدر الثابت من دينهما ثم يرجعان على المولى بجميع قيمته أيضاً ولو كان المولى أقر به هذا الدين اقراراً متصلاً كانوا شركاء في ثمن العبد وان اعتقه المولى تابعوا المولى بالقيمة ثم رجعوا على العبد بقدرة قيمته مما بقي من دينهم وما زاد على ذلك فهو ثوابه ولو كانت قيمة العبد ألف درهم فأقر عليه المولى بدين ألف ثم أقر بعد ذلك بدين ألف ثم ازدادت قيمته حتى صارت ألفين ثم أقر عليه بدين ألف ثم يبيع العبد بألفي درهم فهو بين الاول والاخر نصفان ولا شيء للاوسط وان يبيع بألفين وخمسمائة استوفى الاول والاخر دينهما وكان الفضل للاوسط ولو اعتقه المولى وقيمتها ألفان أخذ الاول والاخر قيمته من المولى ولا شيء للاوسط فان أعتقه وقيمتها ألفان وخمسمائة أخذ الاول والاخر من المولى ألفين وكانت الخمسمائة الباقية للاوسط باعتبار زعم المولى ولا شيء له على العبد فان توى بعض القيمة على المولى كان التاوى من نصيب الاوسط خاصة ولو كانت قيمة العبد ألفاً وخمسمائة فأقر عليه المولى بدين ألف ثم بألف ثم بألفين ثم يبيع العبد بثلاثة آلاف فان الاول يستوفى ألف درهم تمام دينه وكذلك الثاني وتبقى ألف درهم وهي للثالث فان خرج من الثمن ألف درهم وتوى الباقي كان ثلثا الاول وثلثا الثاني فيقسمان ما يخرج من الثمن على قدر الثابت من دينهما فيكون الخارج اثلاً بينهما ما حتى يستوفى الاول كمال دينه ألف درهم ثم يكون الخارج للثاني حتى يستوفى تمام دينه وان استوفى الثاني جميع دينه ثم خرج شيء بعد ذلك كان للثالث ولو كان الاقرار كله متصلاً كان الخارج بينهم على قدر دينهم والتاوى بينهم جميعاً بمنزلة ما لو حصل الاقرار لهم بكلام واحد ولو كان الاقرار منقطعاً ثم أقر العبد بذلك بدين ألف ثم يبيع بثلاثة آلاف فان الغريم الاول والذي أقر له العبد يأخذ كل واحد منهما جميع دينه وكذلك الثاني الذي أقر له المولى يأخذ جميع دينه مما بقي من الثمن ولا شيء للثالث فان توى من الثمن ألف درهم وخرجت ألفان كانتا بين الاول والثاني والذي أقر له العبد أخماساً للاول وخمساه للثاني الذي أقر له المولى خمسة واذ أذن لعبد في التجارة وقيمتها ألف درهم فاشترى وباع حتى صار في يده ألف درهم ثم أقر العبد بدين ألف ثم أقر عليه المولى بألف فالألف الذي في يده بين الغريمين نصفان ولو كان المولى أقر عليه بألفين معاقبهم عن العبد وماله بينهما نصفين ولو كان المال في يد العبد خمسمائة فأقر العبد بدين ألف ثم أقر عليه المولى بدين ألفين ثم أقر العبد بدين ألف لم يضرب الذي أقر له المولى في ثمن العبد وكسبه جميع غريمه الا بخمسمائة ولو كان اقرار المولى قبل اقرار العبد بالدين الاول كان ثمن العبد وماله بينهما ثم أرباعاً سهمان من ذلك للذي أقر له

(١٣ - فتاوى خامس) بلا أمر المالك وليس هو واجبر ولا تليد له عندهما ضمن أيهما شاء وعند الامام يضمن الاول فان ذكر الاجرة أنه سرق بعد تمام العمل لا يضمن * بلغ انصبي عشرين يضرب لاجل الصلاة باليد لا بالشب ولا بجوارز الثلاث وكذا المعلم قال صلى الله عليه

وسلم لمداس المعلم اليك وأن تضربه فوق الثلاث فأنك إن ضربت فوق ثلاث اقتصر الله تعالى منك ولا يضرب المعلم بالخشب وإن أذن الاب
وللولى أن يعزر عبده وأمه باليد (٩٨) والخشب والدرة (٩٩) نوع في خلاف المستأجر في الاستعمال استأجرها ليركبها

المولى ولكل واحد من غريمي العبد منهم كذا في المبسوط *

الباب السابع في العبد بين رجلين يأذن له أحدهما في التجارة أو كلاهما

الاصل أن أذن أحد المولين صحيح في نصيبه من العبد غير صحيح في نصيب صاحبه وإذا صحح الأذن في نصيب
الأذن دون نصيب السالك فأراد السالك أن يفسخ الأذن في نصيبه ليس له ذلك ثم قال وتجوز جميع
أشريته ويبياعاته هكذا ذكر في الكتاب وإذا جازت أشريته ويبياعاته في الكل فلحقته دون وفي يده كسب
فإن كان الدين إنما وجب على العبد بسبب الكسب الذي في يده بأن كان كسب تجارة وقد خفاه الدين
بسبب التجارة وعلم ذلك فالقياس أن يصرف إلى الدين من الكسب من نصيب الأذن ويعطى النصف
للذى لم يأذن وفي الاستحسان يصرف الكل إلى غرمائه نصيب الأذن ونصيب السالك وعلى هذا
القياس والاستحسان إذا كان العبد كاهم مجبوراً وقد اشترى وباع وحصل في يده كسب بسبب التجارة ولحقته
ديون بسبب التجارة فإن ما في يده من الكسب الذي وجب الدين بسببه يصرف إلى دينه استحساناً وفي
القياس لا يصرف ويكون كاهم للولى ويتأخر حق الغرماء إلى ما بعد العتق وإن كان الكسب مستفاداً
بالسبب الذي وجب به الدين يصرف بالدين نصيب الأذن ولا يصرف نصيب غير الأذن وأما إذا لم يعلم حال
الكسب الذي حدث هل هو بالسبب الذي وجب به الدين أو بسبب آخر غير السبب الذي وجب به الدين
وقد اختلف الموليان في ذلك فقال السالك حصل الكسب لا بالسبب الذي وجب به الدين بأن قال
استفاده بالهبة لا بالتجارة وأنه يبيننا نصفان وقال الأذن مع العبد لا بل استفاده بالتجارة التي هي سبب
وجوب الدين والكل مصروف إلى الدين فالقول قول المولى قياساً وفي الاستحسان القول قول العبد كذا في
المغنى * وإن كان في يده مال أصابه من تجارته فقال الذي لم يأذن له أنا أخذ نصف هذا المال فليس له ذلك
ولكن يعطى منه جميع دين الغرماء فإن بقي بعد ذلك شيء أخذ كل واحد من المولين نصفه وإن زاد الدين
على ما في يده كانت تلك الزيادة في نصيب الذي أذن له خاصة من الرقبة وكذلك ما أقر به العبد من غصب أو
استهلاك مال أو غيره ولو استهلك ما لا ينبت عليه كان ذلك في جميع رقبته بمنزلة ما لو استهلك قبل أن أحدهما
له كذا في المبسوط * وإذا كان العبد بين رجلين أذن له أحدهما في التجارة فاشترى وباع ومولاه الذي لم
يأذن له يراه ولم ينم كان هذا أذناه في التجارة فإن كان الذي لم يأذن له أهل سوقه ونمأهم عن مبايعته وقال
إن بايعتموه فهو في نصيب صاحبي ثم رآه بعد ذلك يشتري ويبيع وسكت فالقياس أن يصير نصيبه ما أذنوا وفي
الاستحسان لا يصير نصيبه ما أذنوا وهذا بخلاف ما لو كان العبد كله مجبوراً وقد نهي أهل السوق عن المبايعه
معه ثم رآه يتجر فسكت فإنه يصير ما أذنوا وإن سبق هذا السكوت نهي عن التجارة كذا في المحيط * ولو أذن له
أحد المولين في التجارة وأقضى الآخر إلى أهل سوقه فنمأهم عن مبايعته ثم إن الذي لم يأذن له اشتري نصيب
صاحبه منه فقد صار العبد مجبوراً عليه فإن رآه المشتري يبيع ويشترى فلم ينمأهم عنه فهذا أذن منه في التجارة
كذا في المبسوط * ولو قال أحدهما لشرى بكه أذن له في نصيبك أو قال في نصيبى ففعل فهو أذن في جميعه كذا
في التتارخانية * ولو كان العبد بين رجلين فأذن أحدهما لصاحبه في أن يكاتب نصيبه فكاتبه فهذا أذن
منهما للعبد في التجارة ولكن الكتابة تقتصر على نصيب المكاتب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى إن
نصف كسبه للولى الذي لم يكاتب وكذلك لو وكل أحدهما صاحبه أن يكاتب نصيبه فما كتسبه العبد بعد
ذلك يكون نصفه للمكاتب ونصفه للوكيل ولو أذن أحدهما للعبد في التجارة فلحقه دين ثم اشتري نصيب
صاحبه منه ثم اشتري بعد ذلك وباع والمولى لا يعلم به فلحقه دين فإن الدين الأول والاخر كله في النصف
الأول ولو كان يعلم ببيعته وشراعه بعد ما اشتري نصيب صاحبه كان هذا أذناه منه للنصف الذي اشتراه في التجارة

إلى موضع كذا وركبها وحمل
معه جملان ركب على الحمل
ضمن قيمة كل الدابة إن
عطيت وإن ركب غير
موضع الحمل ضمن قدر
الزيادة غير جرح إلى أهل
الخبرة إن هذا الحمل كم يزيد
على ركوبه في النقل لأن
الإنسان لا يوزن بالقبان
* أكرى دابة للحمل فوضع
عليها الرحلة ضمن لأن
الراحلة أشد ضرراً * وعن
الثاني تكرارها يحمل عليها
كذا من البر فحمل أكثر
وسلت ثم دلت في يد
المستأجر من غير ذلك يضمن
حصه الزيادة من قيمتها وراه
عن الإمام رحمه الله أيضاً
* استأجرها ليركبها خارج
المصر إلى موضع فحبسها
قدر ما لا يحبس عادة كما
من يوم وهلك يضمن لأنه
مخالف لأنه رضى بكونها في
يده بالاجر لا بغيره حتى لو
ركبها في المصر أو حبس قدر
ما يحبس الناس لا يضمن
لوجوب الاجر ومنه يخرج
كثير من المسائل ومثله ذكر
صدر الاسلام في الصغرى
* استأجرها ليركبها خارج
المصر فركبها فيه في حوائجه
يضمن إن هلك * استأجرها
لحمل فحمل عليها رجلاً
لا يضمن * دفع ابريسها
للصبيغ ثم قال له رده ولا
تصبغه فهلك في يده الصانع
لا يضمن (السابع في فسحها وفيه فصلان الأول في العقد)

فيه لا إذا أنهم بيت المؤجر ولم يجد منزلاً للسكنى سوى ما أجرة بخلاف ما إذا أراد المستأجر السفر ولا ما إذا لحقه دين الآن يكون ديناً فادجا
ثم يفسخ باعذار كنهم دام أو شئ لا يمكن السكنى

لا يقضى الامن من ما جره وتنسخ الاجارة في الاصل بلافسخ وفي رواية الزبادات يستحق الفسخ فيفسخه الحاكم لانه مختلف فيه فاشبه
الرجوع في الهبة وقيل لا يفسخ القاضي الاجارة بل يبيعه الموائر فيفسخ ضرورة (٩٩) وفي المحيط لا يفسخ بلافسخ الحاكم حتى

يجب الاجر على المستاجر
وان باعه الموائر قبل فسخ
الحاكم وقيل ما ذكر في
الاصول محمول على ما اذا كان
العذر جليا وما ذكر في
الزيادات ما اذا كان العذر
خفيا والحق ان الاجارة
اذا عقدت على امر لا يمكن
المضي فيه شرعا يفسخ بلا
فسخ كما اذا استأجره لقلع سنه
فسكن الوجع * انهم
الدار ملك الفسخ بلا حضور
المالك ولا يفسخ ما لم يفسخ
لامكان الانتفاع بالعرضة
وفي اجارات شيخ الاسلام
انهم الدار كلها الصحيح انه
لا يفسخ بلافسخ لكن
يسقط الاجر فسخ أولا وان
انهم بيت يرفع من الاجرة
بحسابه ولا يجبر على البناء
وارادة الموائر البيع ليس
بعذر * استأجر دكانا لبيع
فيه ثم بدله أن يعمل عملا آخر
فعذر وفي المحيط ان تمكن من
العمل الثاني على ذلك الدكان
لا يكون عذرا والافعذر
* استأجر دكانا للتجارة الطعام
ثم بدله أن يقعد في سوق البر
أو لصيد فلعذر بخلاف
ما اذا استأجر عبدا للخطابة
ثم بدله الاخذ في عمل آخر
* وفي التجريد اجر نفسه في
صناعة ثم بدله ترك تلك
الصناعة لم يكن له ذلك وان
كان ذلك العمل ليس من عمله

ثم الدين الاول في النصف الاول خاصة والدين الاخر في جميع العبد كذا في المبسوط * واذا أذن لعبد أحد
موليه في التجارة فلهقه دين قيل للذي أذن له أدينه ولا بعنا نصيبك فيه كذا في السراجية * ولو كان العبد
بين رجلين فكتاب أحدهما نصيبه منه فهذا اذن من نصيبه في التجارة ولا آخر أن يطل الكتابة فان
لهقه دين ثم أطل الآخر الكتابة كان ذلك الدين في نصيب الذي كاتب خاصة وان لم يطل الكتابة حتى رآه
يشترى ويبيع فلم ينه لم يكن ذلك منه اجارة للكتابة وله أن يطلها وكان هذا اذنا منه في التجارة فان رد
الكتابة وقد لحق العبد دين بيع كله في الدين الا أن يقديه مولا كذا في المبسوط * شريكان شركة ملك اذنا
لعبد هما في التجارة وأدانه كل واحد منهما مائة درهم وأدانه أجنبي مائة درهم أي باعه كل واحد عينا
بالنسبة فيبيع العبد بمائة أو مات العبد عن مائة كان نصفها للاجنبي والنصف بينهما كذا في المغني * ولو
لم يكن أدانه إلا أحد المولين مائة درهم والمسئلة بحالها كانت المائة بينهما وبين الاجنبي اثلاثا للمولى الذي
أدانه ثلثاها وللأجنبي ثلثاها وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
للمولى ربعها وللأجنبي ثلاثة أرباعها كذا في السراج الوهاج * واذا كان رجلان شريكين شركة مفاوضة
أو شركة عنان وبينهما عبد ليس من شركتهما فادانه أحدهما مائة درهم من شركتهما أو أدانه أجنبي مائة ثم
مات العبد وترك مائة أو بيع بمائة فلا يجزي ثلثاها وللشريكين ثلثاها ولو كانت شركتهما مشتركة عنان
والعبد من شركتهما فادانه مائة درهم من شركتهما وأدانه أجنبي مائة درهم كان ثلثا المال للاجنبي وثلثه
بين المولين نصفين ولو كان العبد من شركتهما فادانه أو أدانه أحدهما مائة من شركتهما أو أدانه أجنبي مائة
والمسئلة بحالها فالمائة كلها للاجنبي ولا شيء لواحد من الشريكين ههنا كذا في المبسوط * وفي جامع
الفتاوى عبد بين رجلين ماذون له في التجارة ولحقه دين ألف درهم فغاب أحدهما فأخذ الغريم الحاضر
وباع نصيبه بسبع مائة وأخذ ثم حضر الآخر وباع نصيبه بمائة يؤول الى صاحب الدين ثلثاها
تمام دينه بقى مائة فيعطى الذي بيع حصته بسبع مائة حتى يستوي باقي الغريم كذا في التتارخانية * واذا
أذن الرجلان لعبد بينهما في التجارة ثم أدانه أحدهما مائة وأدانه أجنبي مائة ثم ان المولى الذي لم يدن العبد
شيئا غاب وحضر الاجنبي فأراد بيع نصيب المولى الذي أدان العبد في دينه يبيع له فان يبيع بخمسين درهما
أخذها الاجنبي كلها فان حضر المولى الآخر فانه يبيع نصيبه للاجنبي وللمولى الذي ادانه فيقسم ان ذلك
نصفين ولو كان غن نصيب المولى الذي ادان العبد قوى على المشتري ويبيع نصيب الذي لم يدن بخمسين
درهما أو بأكثر أو بأقل فان ذلك يقسم بينهما اثلاثا سهمان للاجنبي وسهم للمولى الذي أدان فان اقتسماه
كذلك ثم خرجت الخمسون الاولى أخذها الاجنبي كلها وكذلك لو كانت أكثر من خمسين درهما حتى تزيد
على ثلثي المائة فتكون الزيادة للمولى الذي أدان ولا يرجع واحد من المولين على صاحبه بشئ واذا كان
العبد بين رجلين فأذناه في التجارة ثم ان كل واحد منهما مائة أدانه مائة درهم لرجل آخر باعها وأدانه
أجنبي مائة ثم يبيع بمائة درهم فالمائة بين الاجنبي والمولين اثلاثا لكل واحد منهم ثلثاها ولو كان المال الذي
ادانه المولى كل واحد من المولين بين المولى الذي أدانه وبين أجنبي قد أمره بادانه والمسئلة بحالها فان
المائة تقسم على عشرة أسهم أربعة للاجنبي الذي ادان العبد وأربعة للاجنبيين اللذين شاركهما المولين
في المائتين لكل واحد منهما سهمان ولكل واحد من المولين سهم واذا كان العبد بين رجلين وقيمتها مائتا
درهم فأدانه أجنبي مائة فحضر الغريم فطلب دينه وغاب أحد المولين فان نصيب الغائب لا يقضى فيه بشئ
حتى يحضر فان يبيع بمائة درهم أخذها الغريم كلها فاذا حضر الغائب كان للذي يبيع نصيبه أن يتبعه
بخمسين في نصيبه حتى يباع فيه أو يقضيه وكذلك لو كان العبد قتل فأخذ الحاضر نصف قيمته كان للغريم
أن يأخذ كله ويرجع المأخوذ منه في نصيب شريكه اذا حضر وقبض كذا في المبسوط * والله أعلم

وهو مما يعاب به كأمرة آجرت نفسه سها ظنرا وهي مما يعاب به فلا هلها أن يخرجوها قال المستأجر أريد السفر وكذبه الآخر حلف المستأجر
على أنه عزم السفر ذكره الكرخي والقنوري والانتقال من البلدة عذرا لأن الخروج يحتمل أن يكون حيلة التوصل الى الفسخ فيحلف

وان وجد منزلا أرخص منه أجزأ واشترى منزلا فأراد التحول اليه لا يكون عذرا بخلاف ما إذا اتكاري ابتلا إلى مكة ثم اشتري ابتلا الفسخ والفرق ان اكراء الدار يمكن لا كراء (١٠٠) الدابة لانها لا تختلف باختلاف الساكن والركوب يختلف باختلاف الركاب بخلاف

باب الثامن في الاختلاف الواقع بين العبد المأذون وبين مولاة فيما في يد العبد وغيره وفي الخصومات التي تقع بعد الحجر

واذا كان في يد العبد المأذون له مال فقل المولى هو مالى وقال العبد هو مالى فان كان على العبد دين فالقول قول العبد وان لم يكن على العبد دين فالقول قول المولى كذا في الذخيرة * فان كان المال في يد العبد وفى يد المولى ان كان على العبد دين فهو في أيديهم ما في قضى به بينهم ما وان لم يكن على العبد دين فهو في يد المولى فيكون للمولى وان كان هذا المال في يد العبد وفى يد المولى وفى يد الاجنبى وكل واحد منهم يدعيه لنفسه ان لم يكن على العبد دين فهو بين المولى والاجنبى نصفان وان كان على العبد دين فالمال بينهم أثلاثا كذا في المغنى * ولو كان ثوب في يد حرة وعبد مأذون وكل واحد منهما يدعيه وعظمه في يد أحدهما والآخر متعلق بطرفه فهو بينهما نصفان فان كان أحدهما مؤثرا به أو مرنديا أو لابس أو لا تحرمه علقابه أو كانت دابة فكان أحدهما ربا كبا عليها والآخر متسكبا بالجام فهي للراكب ولللابس ولو لم يكن هذا ربا كباها وكان الآخر متعلقا بها لا يستحق الترجيح بتعلقه بها ولو كان هذا ربا كباها ولم يكن الآخر متعلقا بها كان الزاكب أولى فاذا كان لأحدهما سبب يستحق به عند الانفراد وليس للأخر مثله كان هو أولى كذا في المبسوط * ولو أن عبدا مأذونا أو مكاتباً أجزأ نفسه من خياط ليخيط معه أو يبيع له ويشترى وكان في يد الآخر ثوب فقال الاجير هو لى وقال المستأجر هو لى ان كان الاجير في حائوت المستأجر أو في منزله فالقول قول المستأجر وان كان الاجير في السكة أو في منزله فالقول قول الاجير وان كان الاجير لابساً أو باو باقى المسئلة بحالها فالقول قوله سواء كان في منزل المستأجر أو في السكة حكى عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل أنه كان يقول اذا كان المتنازع فيه شيئاً هو من آلة العمل فالقول للاجير وان كان الاجير في حائوت المستأجر أو في منزله كذا في المغنى * ولو كان عبداً محجوراً أجزأه مولاة لعل من الاعمال في يده ثوب فقال المستأجر هو لى وقال مولاة هو لى فالقول قول المستأجر سواء كان الاجير في منزل المستأجر أو في السكة ومعنى المسألة اذا أجزأه المولى لعل من الاعمال سوى البيع والشراء حتى يبقى محجوراً أما اذا أجزأه للبيع والشراء يصير مأذوناً في التجارة هكذا ذكره شيخ الاسلام ولو كان المحجور لابساً للثوب فالقول قول المولى وهذا بخلاف ما لو كان العبد المحجور ربا كبا على الدابة ووقع الاختلاف بين المستأجر والمولى في الدابة حيث كان القول قول المستأجر كذا في المحيط * ولو كان العبد في منزل مولاة وفى يده ثوب فقال المستأجر هو لى وقال المولى هو لى فهو للمولى كذا في المبسوط * ولو كان العبد مأذوناً في التجارة وفى يد العبد متاع وهو في منزل مولاة فقال هو لى وقال العبد هو لى فان كان ذلك من تجارة العبد فهو للعبد وان لم يكن من تجارة العبد فهو للمولى ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ما اذا كان المتنازع من تجارتهم ما وحكى عن الفقيه أبي بكر البلخى انه ينبغي أن يقضى للمولى ولو كان المأذون لابساً للثوب أو ربا كبا على الدابة ووقع الاختلاف بين المولى والعبد في ذلك قضى به للعبد سواء كان من تجارته أو لم يكن كذا في المحيط * وفي الجامع رجل وهب لعبد انسان هبة ثم أراد الرجوع في الهبة فقال العبد أنا محجور وليس لك أن ترجع على ما لم يحضر مولاى وقال الواهب لابل أنت مأذون فأقام العبد البينة على اقرار الواهب انه محجور تقبل بينته كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى العبد اذا باع واشترى ولم يقل وقت المبيعة انى مأذون أو محجور فلهقه دين ثم قال أنا محجور لم يأذن لى مولاى في التجارة وقال الغرماء لابل أنت مأذون فالقول قول الغرماء ما استحسنوا واذا جعلنا القول قول الغرماء وجعلنا مأذوناً أو كان العبد أقر بالاذن صريحاً فالقياس أن لا يباع ما في يده من الكسب بدينه ما لم يحضر المولى وفي الاستحسان يباع كسبه بدينه فان فضل شيء من دينه بعد ما يبيع كسبه لا يباع رقبته بذلك

ما اذا اتكاري ابتلا إلى مكة ثم بدله أن يسافر على البغل لا يكون عذراً * استأجرها إلى بغداد ثم بدله أن لا يخرج أو بدله في نصف الطريق فهو عذر تفسخ به الاجارة فان أراد المتكاري نصف الاجرة فله ذلك ان كان الباقي مثل الاول صعبة وسهولة والافقده ثم ان كان معه صاحبها ردها اليه فان ركبها في الرجوع ولم يردّها اليه ضمن وان لم يكن صاحبها معه وركب مضى حكمه فان قال المولى وأجزأه الحاكم انه يتعلل بقول له الحاكم اصبر فان خرج فقد الدابة معه وعليه الاجر وقيل يسأل رفقاه وكذا لو مرض أو خاف أمراً أو لزمه غرم أو عثرت الدابة أو أصابها شيء لا يقدر على الركوب وبعض هذا عذر في المعقود عليه وبعضه في المستأجر فان مرض المؤجر أو لزمه غريمه لا يكون عذراً بل يرسلها مع رسوله ولو مات المستأجر في بعض الطريق لزمه من الاجر بحسب ما سافر وسقط الباقي وان مات المؤجر فالمستأجر ركبها على حالها الى أن يبلغ المكان اذا لم يكن ثمة حاكم يرفع اليه القضية لانه لا يجوز فسخها بعذر يجوز ابقاؤها بالعذر كن استأجره سفينة شهرا

وانقضت المدة في وسط البحر ينعقد اجارة مبدأة فلا تبقى أولى فاذا وصل الى ذلك المكان رفع الامر الى القاضي فان قيسا اكراه الحاكم الى مكان راجعا جزوان رأى المصلحة في البيع وارسال الثمن فعل وما أنفق على الدابة بلا أمر القاضي فهو متبرع وفي السيرة

ان أبي المؤاجر الاجاره منه يؤاجرها الحاكم ان حضر ومحمد رجه الله اكفى بقول المستاجر استأجرت أو يؤاجرها واحد من رفقائه لم يكن ثمة امام وان أبي ولا حاكم ثمة يستعين المستاجر برفقائه أما في المصير لا يتصور الانتقاض (١٠١) * رجلان استأجرا بعيرا الى مكة أو عشرة أنفس استأجرا واسفينة

الى الكوفة فأت بعضهم قبل الخروج أو بعده ولم يرد الخروج يقال له اخرج مع من بقي بقسطه من العكرا أو اجل قدر الفئات أو أزيد منه ان لم يضر بالمستأجرين ولم يمنعه من مثل سرعة السير والا لا مرض العبد المستأجر للخدمة له الفسخ فان رضى به المستأجر لا يملك الفسخ وان لم يفسخ حتى برأ من المرض لزمه الاجر وكونه أبقا أو سارقا عيب لا كونه غير حاذق في الخدمة فان عمله فاسد له الخيار * استأجر أرضا للزراعة ثم عزم على تركها أو افقر ولم يقدر عليها أو غلب الماء على الأرض أو ألزبحال لا يمكن الزراعة أو انقطع الماء عنها فان كان في الأرض زرع يترك الأرض في يده الى ادراك الزرع باجر المثل فان سقاها فهو رضاء ولا يمكن من الفسخ * انقطاع الماء عن الرعي عذر فان لم يردّها حتى مضت المدة لا يلزم الاجر وان انتقص ماؤه ان غش بان طحن أقل من نصف الاول فعذر وان نصف الاول قال الناطعي له أن يردّ فان لم يردّه حتى طحن كان رضامنه فلا يردّ

قياسا واستحسانا لم يحضر المولى ولو أن الغرماء أقاموا المدينة أن العبد مأذون له في التجارة والعبد يحجج والمولى غائب فانه لا تقبل بينتهم حتى لا يتابع رقبته العبد بالدين وان أقر العبد بالاذن وباع القاضي كسبه وقضى دين الغرماء ثم جاء المولى وأنكر الاذن فان القاضي يسأل الغرماء البينة على الاذن فان أقاموا البينة على ذلك والاردو على المولى جميع ما قبضوا من ثمن اكسابه ولا تنقض البيوع التي جرت من القاضي هذا اذا ادعى العبد المحجور أنى محجور فان ادعى المشتري ان العبد محجور عليه وقال لا أدفع اليه المبيع لانه يتأخر حتى الى ما بعد العتق فقال العبد أنا مأذون فاقول في ذلك قول العبد ولا يمين عليه ويجوز البائع على دفع ما باع من العبد اليه وبأخذ الثمن من العبد وكذلك لو اشترى رجل من العبد شيئا ثم المشتري قال ان العبد كان محجورا عليه وقال العبد أنا مأذون فاقول قول العبد بلا يمين فان قال المشتري أنا أقيم البينة انه محجور عليه لا تقبل هكذا ذكر في الكتاب قالوا وهذه المسألة على روايتين أو على القياس والاستحسان كذا في المغنى * فان أقر العبد بين يدي القاضي انه كان محجورا عليه وقت البيع فان القاضي يرد المبيع فان حضر المولى بعد ذلك وكذب العبد فيما قال وقال كنت أذنت العبد في البيع والشراء جازا للقبض الذي جرى بين العبد وبين المشتري فان أجاز المولى بعد ذلك بيع العبد كانت اجازته باطلة ولو كان القاضي لم ينقض البيع حين أقر العبد بكونه محجورا عليه حتى حضر المولى وأجاز البيع جاز كذا في المحيط * ولو كان العبد هو المشتري فقال البائع لا أسلم اليك شيئا لانك محجور وقال أنا مأذون كان القول قول العبد فان أقام البائع بينة على أن العبد أقر أنه محجور قبل أن يتقدم الى القاضي بعد الشراء لم تقبل بينته وإذا كان الرجل يشتري ويبيع فحقته ديون ولا يدرى حاله انه عبد أو حر ثم قال بعد ذلك أنا عبد فلان وصدقه فلان في ذلك وقال هو عبدى وانه محجور عليه وقال الغرماء هو حر فان هذا الرجل يصدق في حق نفسه حتى يصير عبد فلان ولا يصدق في حق الغرماء حتى لا يتأخروا عنهم الى ما بعد العتق ثم قال ويبيع هذا العبد وبأخذ الغرماء ديونهم من ثمنه كذا في المغنى * واذا وجب للعبد المأذون على رجل دين من بيع أو اجارة أو قرض أو استهلاك أو كان أودع عند رجل ودعية ثم حجر عليه المولى فالخصم في ذلك كله العبد فان دفع الغرماء الدين الى العبد برئ سواء كان على العبد دين أو لم يكن وان دفع الى المولى ان لم يكن على العبد دين برئ عن الثمن استحسانا وان كان على العبد دين لا يبرأ عن الثمن كذا في المحيط * وان مات العبد بعد ما حجر عليه كان للمولى أن يخصم في ديونه سواء كان على العبد دين أو لم يكن وهل له أن يقبض ديونه ان لم يكن عليه دين له أن يقبض وان كان عليه دين ليس له أن يقبض كذا ذكر المسألة في مأذون الاصل وذكر في وكالة الاصل انه لا يقبض بعض مشايخنا قالوا ليس في المسألة اختلاف الروايتين فاذ كرفي المأذون محمول على ما اذا لم يكن موثوقا به لكن يقدر على التقاضي وماذا كرفي الوكالة محمول على ما اذا كان موثوقا به وان لم يمت العبد بعد ما حجر عليه المولى لكن أخرجه المولى عن ملكه فالخصم في ذلك المولى وهل له أن يقبض فالمسألة على التفصيل الذي ذكرنا فان اعتق المشتري العبد فالخصم فيه هو العبد كذا في المغنى * واذا أذن لعبد في التجارة فباع من رجل عبدا وقبض الرجل منه العبد ودفع اليه الثمن ثم ان المولى حجر عليه فوجد المشتري بالعبد عيبا فالخصم في ذلك العبد المحجور فان أقام المشتري البينة على العبد رد عليه وللمشتري أن يحبس المشتري الى أن يستوفي الثمن وان لم يكن في يد العبد المحجور مال وعليه دين يدي العبد المردود فيباع ويعطى ثمنه للمشتري فان فضل من ثمن العبد المردود شيء فهو لغرماء المحجور وان نقص شارك المشتري غرماء المحجور عليه في رقبته فيباع لهم جميعا ولو أن المشتري لم يحبس العبد المشتري للثمن بل دفعه الى المحجور ثم جاء بعد ذلك يطلب الثمن فهو اسوة لغرماء المحجور في رقبته العبد المردود وفي رقبته المحجور ولو لم تكن للمشتري بينة فطلب بين المحجور وحلف القاضي المحجور على البتة بالله لقد سلمه بحكم هذا البيع وما به هذا العيب كذا في المحيط * ولو أن العبد

بعده وذكر القصد وري استأجرها سنة فعمل نصف عام ثم انقطع الماء وأمسكها تمام السنة ثم ردّها له أجز نصف العام وان كان البيت ينتفع به بغير طحن فعليه من الاجر بحسبه استأجر أرضا للزراعة فزرع وأصاب الزرع آفة وذهب وقت زراعة تلك النوع له أن يزرع ما هو

مثل المشروط أو أقل ضرر منه أو انفسخ الاجارة بلزمه أجر ما مضى من المدة وسقط أجر ما مضى بعد الام طلام * وعن الثاني استأجر أرضا للزراعة وانقطع الماء بقي شيء (١٠٢) من المدة ما يصلح أن يزرع غربا لم يلزمه حتى تمت المدة لم تمام الاجر وان خاص له

المحجور لم ينكر العيب بل أقتر به بين يدي القاضي فان كان عيبا لا يحدث منه لردته القاضي على المحجور وان كان يحدث مثله فالقاضي لا يرد عليه باقراره الا أن العبد بعد ما أقتر بالعيب لا يبقى خصما للمشتري فيخاصم المشتري المولى ويقيم عليه البيعة بالعيب ويرد العبد اليه كذا في المغني * وان لم تكن للمشتري بيعة وأراد أن يحلف المولى حلفه على العلم فان نكل أو أقتر بعيب رد العبد على المولى فبيعه بذلك يتظران كان العيب عيبا لا يحدث مثله يصح الرق في حق غرماء المحجور وان كان عيبا يحدث مثله وكذب غرماء المحجور والمولى فيما أقتر به من العيب يصح الرق في حقهما دون الغرماء ويبيع العبد المردود في دينه وأعطى ثمنه للمشتري فان فضل شيء على ثمنه الأول كان لغرماء المحجور كذا في المحيط وان نقص كان النقصان في رتبة المحجور لانه اذا بيع المحجور يبدأ من ثمنه لغرماء المحجور فان فضل من ثمن المحجور شيء بعد قضاء دينه كان الفضل للمشتري وان لم يفضل فلا شيء للمشتري وان لم يكن على العبد دين كان ثمن المردود في رتبة المحجور والمردود يباعان فيه وان حلف المولى على العيب لم يرد العبد فاذا أعتق المحجور لا نرد العبد عليه كذا في المغني * والله أعلم

باب التاسع في الشهادة على العبد المأذون والمحجور والصبي والمعتوق

العبد المأذون خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة عليه ولا تعتبر حضرة المولى كذا في فتاوى قاضيان * واذا شهد شاهدان على عديم مأذون بغصب اغتصبه أو بوديعة استهلكها أو بحدها أو بشيء مد عليه باقراره بذلك أو شهدا عليه ببيع أو شراء أو اجارة وأنكر العبد ذلك وولاه غائب قبلت الشهادة على العبد وقضى القاضي عليه بذلك ولو كان مكان العبد المأذون عبد محجور عليه وشهد شاهدان باستهلاك مال أو بغصب اغتصبه حال غيبة المولى لا تقبل شهادتهما ولا يقضى على العبد بشيء قالوا معنى المسألة أن الشهادة لا تقبل في حق حكم يرجع الى المولى وهو يبيع رقبة العبدانما تقبل في حق حكم يرجع الى العبد حتى يؤاخذ به بعد العتق وكانت شرط حضرة المولى ههنا تشتط حضرة العبد كذا في المغني * ولو شهد الشهود على عبد محجور بغصب أو اتلاف وديعة أو مضاربة ان شهدوا بما يمينه ذلك لا بالاقرار تقبل الشهادة عليه ويقضى بالغصب اذا حضر المولى وفي ضمان اتلاف الوديعة والمضاربة لا يقضى حتى يعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وان كان الشاهدان شهدا على المحجور باقراره بذلك والمولى حاضر أو غائب لم يقض عليه بشيء من ذلك حتى يعتق فاذا أعتق لزومه ما شهدا به ولو شهدوا عليه بقتل رجل عدا أو قذف محصن أو زنا أو شرب خمر والعبد جاحد لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى حال غيبة المولى ولو شهدوا على اقرار العبد بهذه الاشياء حال غيبة المولى فبيما يعمل فيه الرجوع عن الاقرار لا تقبل هذه الشهادة فبيما لا يعمل فيه الرجوع عن الاقرار كالقصاص وحد القذف تقبل كذا في المغني * والصبي الذي أذن له أبوه في التجارة أو وصى أبيه بمغزلة العبد المأذون تسمع عليه البيعة فيما كان من ضمان التجارة وان كان الآذن غائبا وكذلك الجواب في المعتوه المأذون كذا في المحيط * ولو شهدوا على صبي مأذون أو معتوه مأذون بقتل عدا أو قذف أو شرب خمر أو زنا في القذف والشرب والزنا لا تقبل شهادتهم وان كان الآذن حاضر أو في القتل ان كان الآذن حاضر اتقبل شهادتهم ويقضى بالدية على العاقلة وان كان غائبا لا تقبل وان كان الشهود شهدوا على اقرار الصبي أو المعتوه ببعض الاسباب التي ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الآذن حاضر أو غائبا كذا في الذخيرة * ولو شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم أو أكثر وهو بمجده فان كان مولا حاضر اقطع عندهم جميعا وان كان غائبا ضمن السرقة ولم يقطع عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المغني * ولو شهدوا بسرقة أقل من عشرة تقبل شهادتهم كان مولا حاضر أو غائبا كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهدوا على اقراره بسرقة عشرة دراهم أو أكثر والعبد يجحد

نقض الاجارة وينقص من الاجر بحسبه وان لم يصلح أن يزرع غربا لا يلزمه الاجر فيما بقي وان لم يخاصم نظيره استأجر عبدا للخدمة فرفض العبد ان كان يعمل دون العمل الاول له خيار الرد فان لم يرد وتمت المدة عليه الاجر وان كان لا يقدر على العمل أصلا لا يجب الاجر وعلى قياس مسألة الرخي يجب أن يقال اذا عمل أقل من نصف عمله الرد وان لم ينقض الاجارة حتى تمت المدة لزومه الاجر * استأجر عبدا ومرض المستأجر ان كان يعمل باجرائه فهذا ليس بعذر وان كان يعمل بنفسه فهذا عذر * استأجر أرضا في قرية وهو ساكن في أخرى ان بينهما مسيرة سفر فعذر والا * أجر الوقف ثم زاد أجر مثله لا تولى فسخ الاجارة وفي بعض الكتب لو الاجارة الاولى باجر المثل أو بما يتغابر فيه الناس وذلك في العشر درهمان ليس له الفسخ وان زاد في الاجارة * وفي الصغرى سقط حائط أو انهدم بيت له الفسخ وقبل الفسخ يلزم المسمى ولا يفسخ بغيبة الأجر كافي الرتب العيب ولو انهم جتمع جميع الدار له الفسخ بغيته لكن لا يفسخ ما لم يفسخ ومن أحصاها من قال في الانهدام وانقطاع

ماء الرخي والشرب يفسخ بلا فسخ وأصل هذا اذا حدث بالعين المستأجر عيب لا يؤثر في المنافع لا خيار للاستأجر كذهاب إحدى عيني العبد المستأجر للخدمة أو زوال شجره أو انهدام حائط لا تنفع به في السكنى وان كان يؤثر في المنافع له الخيار كرفض العبد

وانهم دام البناء فان أعاد البناء لا خيار للمستاجر ولو كان المؤجر غائباً ليس للمستاجر الفسخ * ولو نقضت السفينة المستأجرة وصارت ألوأحاثم ركب لا يجبر على التسليم ولا يشبه هذا الدار * امتنع المالك عن تفرغ بيت امتلا ثم يجبر (١٠٣) لكن للسالك أن يفسخ الاجارة * ولو أورد

المستاجر الفسخ لعدم نفقته ونفقة عياله سواء له ذلك كما في الدين الفادح وان كذبه المستاجر في اقراره يجوز عند الامام خلافه - ما * ولو احتاج المستاجر الى الاجرة المحملة بعسره وعجزه عن الكسب ليس له الفسخ لانه لا يحجز لامكان المستاجر من الاجارة * وانكسار الحجر في استئجار الطاح - ونه عذر في فسخ الاجارة * قلع الآخر شجرة * يجب ذلك نقصان في الارض أو الكرم له الفسخ * خاف المالك انقطاع الماء من الرعي وفسخ الاجارة فاجر البيت والجارين وامتنته خاصة فهذا لا يبطل حق الفسخ ولو شرط أن لا خيار له متى انقطع الماء لا عبرة لهذا الشرط الا يرى أن طحانا لو استأجر رحي يطحن بجمه له فرض جله وليس له ما يشتري به جله لانه ترك الاجارة ولو لم يترك يجبر الاجر (النائي فيما يكون فسخا من أحدهما لا يفسخ من الآخر وليس للآخر الفسخ أيضا) وموت الوكيل لا تنفسخ الاجارة وموت الموكل تنفسخ وكذا المتولى والقاضي والاب والوصي والواقف اذا اجر الوقف بنفسه ومات القياس أن تنفسخ وبه أخذ أبو بكر الاسكاف لانه كالمالك لا يلي أحد محره

قضى القاضي عليه بالضممان ولا يقطعه وان كان المولى حاضراً كذا في المغني * ولو شهدوا بسرقة عشرة دراهم على العبد المحجور وهو يجحد لا يقضى حتى يحضرمولاه فيقضى بالقطع ورد العين ان كانت قائمة ولا يقضى بالضممان ولو شهدوا على اقرار العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم فالقاضي لا يقبل هذه البينة ولا يقضى عليه بالقطع ولا بالمال وان كان المولى حاضراً يريد بقوله لا يقضى عليه بالمال في حق المولى حتى لا تباع رقبته فيه انما يؤاخذ به العبد بعد العتق كذا في المحيط * وتقبل الشهادة على الصبي المأذون والمعنوه المأذون بسرقة عشرة دراهم وان كان الاذن غائباً ولا يقبل الشهادة على اقراره ما بالسرقة أصلاً كذا في فتاوى قاضي خان * واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة واشترى خراً وخزيراً فهو حائز كان عليه دين أو لم يكن ولو اشترى مئة أو دماً أو بايع كافر برباقه وباطل ولو شهد عليه كافران بغصب أو ودبعة مستهلكة أو بيع أو اجارة أو شهدوا على اقراره بذلك وهو مولاه يشكران ذلك فشهداتهما جائزة استحساناً وكذلك الصبي الكافر يأذن له وصيه المسلم أو جده أو أبيه في التجارة وان كان العبد المأذون مسلماً ومولاه كافر لم تجز شهادة الكافرين على العبد بشئ من ذلك وان لم يكن عليه دين وان شهد الكافران على العبد المحجور الكافر بغصب ومولاه مسلم فشهداتهما باطلة فان كان مولاه كافر فشهداتهما جائزة واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بجناية خطأ أو بقتل عمد أو بشرب خمر أو بقذف أو شهد عليه أربع من الكافرين بالزنا وهو مولاه منكران لذلك فالتشهاد باطله وكذلك لو كان العبد مسلماً والمولى كافر واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بسرقة عشرة دراهم أو أقل قضى عليه بضممان السرقة وان كان المولى حاضراً أو غائباً لم يقطع ولو كان العبد مسلماً والمولى كافر كانت شهداتهما باطلة واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران لكافر أو لمسلم بدين ألف درهم والعبد يجحد وعليه ألف درهم دين لمسلم أو كافر فشهداتهما عليه جائزة وان كان صاحب الدين الاول مسلماً فان كان صاحب الدين الاول كافر ايسع في الدينين وان كان مسلماً ايسع العبد وما في يده في الدين الاول حتى يشق في جميع دينه فان فضل شئ فهو للذي شهد له الكافران ولو ادعى عليه مسلمان كل واحد منهما ألف درهم فشهد لا أحدهما مسلمان وشهد للاخر بدينه كافران فان القاضي يقضى بالدين كله عليه فيبدأ بالذي شهد له المسلمان فيقضى دينه فان بقي شئ كان للذي شهد له الكافران ولو صدق العبد الذي شهد له كافران اشترى كافي كسبه وعن رقبته كذا في المبسوط * ولو شهد مسلم كافران وكافر مسلمان فحاصل ما لو كان أرباب الدين ثلاثة مسلمين وكافر فشهد للكافر مسلمان ولا أحد المسلمين كافران ولا أحد مسلمين فبيع العبد بدينين الذين لهما بينة مسلمة ويقسمان نصفين ثم أخذ الكافر نصفه المسلم الذي له بينة كافرة كذا في المغني * ثم لا يكون للمسلم أن يأخذ من يده الذي شهد له الكافر ولو كان أحد الغرماء مسلم شهد له كافران والاخران كافران شهد لكل واحد منهما كافران بدينين للمسلم فان بقي شئ بعد دينه كان بين الكافرين ولو كان العبد مسلماً والمولى كافر أو الغرماء رجلين أحدهما مسلم شهد له كافران والاخر كافر شهد له مسلمان والعبد يجحد ذلك فان القاضي يبطل دعوى المسلم الذي شهد له كافران ويباع العبد للاخر في دينه فيوفيه حقه فان بقي شئ من ثمنه فهو للمولى وكذلك لو كان العبد محجوراً عليه في هذا الفصل كذا في المبسوط * ولو كان المولى مسلماً والعبد كافر المحجور عليه فشهد عليه كافران لمسلم انه غصب ألف درهم وشهد مسلمان لكافر انه غصب ألف درهم قضى للكافر بألف درهم ثم شاركه المسلم فيها وبقيت دين المسلم على العبد يأخذ منه بعد العتاق كذا في المغني * واذا اذن المسلم لعبد الكافر فشهد عليه كافران بدين ألف درهم لمسلم أو كافر بقرار أو غصب وقضى القاضي بذلك فباع العبد بألف درهم فقضاها الغريم ثم ادعى على العبد دين ألف درهم كانت عليه قبل أن يباع العبد فان أقام على ذلك شاهدين مسلمين فان القاضي يأخذ الألف

وفي الاستحسان لا يبطل لانه يعمل غيره كالكيل والاب والوصي * والوكيل بالاستئجار اذا مات تطل لانه كوكيل بشرائه المنافع وكان كالكيل بالشرايعه مستأجر لنفسه ثم مؤاجر من الموكل فهذا معنى قولنا الوكيل بالاستئجار كالمالك * طلب المستأجر مال الاجارة في الطويلة فقال

الاجر نعم أو هلا بذهبهم أو زمانه بطل الاجارة وان لم يعط * ولو قال الاجر وباشد لا يطل روبا شد بذهبهم تبطل * ولو قال لا مال لي فاذا حصل لي مال أدفع اليك لا * الاجر أدنى (١٠٤) بعض مال الاجارة في الطويلة اختار الصد عدم الانفساخ مالم يؤد السكل والبعض جعلوا أداء

الاكثر كالسكل وقال القاضي اذا دفع البعض بطريق الفسخ يفسخ في السكل قل المال أو كثرة وان أخذ البعض بلا دلالة على الفسخ لا مالم يؤد السكل وبه أخذ بعض المشايخ وقال الامام ظهير الدين ولو كان المستأجر اثنين والاجر واحدا فاذى مال أحدهما يفسخ في حصته * ولو كان الاجر اثنين والمستأجر واحد افسخ مع أحدهما اقتصر الفسخ عليه وكذا لو مات أحدهما وكذا دفع المفتاح الى أحدهما وقبل هو انفسخت في نصيبه كمالو كانا واحدا ودفع المفتاح تنفسخ * قال الاجر زر نقد شده است بيا بكر بخاء المستأجر فقال الاجر أنفقت الدراهم لا يطل الاجارة * ولو كان المستأجر اثنين مات أحدهما افسخ أحدهما في أيام الفسخ يصح وان بغية الآخر عند الثاني وهو المختار وفي شروط السمرقندي صح مطلقا * ولو كانت الاجارة بالدنانير وأعطى مكانه الدراهم ثم فسخت يطالبه بالدنانير بخلاف الاجارة الفاسدة * انتهت الاجارة والزرع قبل يترك الى الحصاد باجر المثل وان مات رب الارض يبقى المسمى استحسانا ولو تقامخا

من الغريم الذي شهد له الكافران في دفعها الى هذا الغريم الذي شهد له المسلمان ولو كان الثاني كافرا أخذ منه نصف ما أخذ الاول ولو كان الاول كافرا وشاهداه مسلمين والثاني مسلما أو كافرا وشاهداه كافرين فانه يأخذ من الاول نصف ما أخذه واذا أذن الرجل لعبد الكافر في التجارة فباع واشترى ثم أسلم فادعى عليه رجلان ديناء أحدهما بشاهدين كافرين عليه بألف درهم دين كانت عليه في حال كفره وجاء الآخر بشاهدين مسلمين عليه بمثل ذلك والمدينان مسلمان أو كافران والمولى مسلم أو كافر فشهادة المسلمين جائزة ولا شيء للذي شهد له الكافران واذا أذن الرجل لعبد الكافر في التجارة وهو مسلم وأدعى فشهد عليه مسلمان مسلمين بدين وشهد عليه ذميان مسلمين بدين وشهد عليه مستأمنان مسلمين بدين فان القاضي يبطل شهادة المستأمنين ويقضى عليه بشهادة الذميين والمسلمين ثم يبيع العبد فيبدأ بدين الذي شهد له المسلمان فاذا أخذ المسلم حقه وبقي شيء كان للذي شهد له الذميين فان بقي شيء بعد دينه كان للمولى وكذلك لو كان المولى حربيا ولو كان المولى وعبد حربيين والمسئلة بمجالها فقصي بالدين كله على العبد وبيع فيه فيبدأ بالذي شهد له المسلمان ثم بالذي شهد له الذميان ثم ما فضل يكون للذي شهد له الحربيان فان كان أصحاب الدين كلهم أهل ذمة والمسئلة بمجالها تخص في غنة الذي شهد له المسلمان والذي شهد له الذميان فان فضل شيء فهو للذي شهد له الحربيان ولو كان أصحاب الدين كلهم مستأمنين تخصوا جميعا في دينهم ولو كان المولى مسلما وأدعى العبد حريه يدخل بأمان فاشتره هذا المولى من مولاه وأذن له في التجارة والمسئلة بمجالها لم تجز شهادة الحربيين عليه بشيء واذا دخل الحربي دارنا بأمان ومعه عبده فأذن له في التجارة جازت شهادة المستأمنين عليه بالدين كما تجوز على مولاه كذا في المبسوط * ولو شهد مسلم حريان بدين ألف درهم على عبد تاجر حربي دخل دارنا بأمان وشهد لذي ذميان بدين ألف درهم وشهد لحربي مسلمان بدين ألف فيبيع بألف يكون بين الحربي والذمي نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما أخذه الحربي كذا في المغني * ولو كانت شهود الذمي حربيين وشهود المسلم ذميين والمسئلة بمجالها كان الثمن بين المسلم والحربي نصفين ثم يأخذ الذي نصف ما أصاب الحربي كذا في المبسوط * ولو شهد المسلمان للذمي والذميان للحربي والحربيان للمسلم كان بين الذي والحربي نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما أخذه الحربي كذا في المغني * واذا الحق العبد بدين فقال مولاه هو محجور عليه وقال الغرماء هو مأذون له فالقول قول المولى فان جازا بشاهدين على الاذن فشهد أحدهما أن مولاه أذن له في شراء البز وشهد الآخر أنه أذن له في شراء البز وشهد الآخر أنه رأى يشتري البرقلم ينه فشهادتهما باطلة ولو شهد أحدهما أنه رأى يشتري الطعام فلم ينه فشهادتهما باطلة ولو شهد أنه رأى يشتري البرقلم ينه كان الشراء جائزا وكان العبد مأذونا له في التجارة كذا في المبسوط * والله أعلم

باب العاشر في البيع الفاسد من العبد المأذون وفي الغرور في العبد المأذون والصبي المأذون

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى اذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع جارية أو غلاما أو متاعا أو غير ذلك ببيع فاسدا وقبض المشتري فأعتق الجارية والغلام أو باع ذلك كله فذلك جائز من المشتري وعليه القيمة في ذلك كله وكذلك ما اشترى العبد من جارية أو غلاما أو متاعا شراء فاسدا فقبضه فباعه من غيره جاز واذا اشترى العبد المأذون جارية أو غلاما ببيع فاسدا وقبضه فأغل الغلام أو الجارية عند المأذون غلة بأن أجر العبد نفسه أو وهبت له هبة فقبلها هل تسلم للمأذون قال ان تقرر ملك المأذون في العبد والجارية بأن باع من غيره أو هلك عنده حتى ضمن القيمة للبائع فان الغلة تسلم للمأذون وان لم يتقرر ملك الغلام والجارية عنده بأن رد العبد أو الجارية على البائع ذكر أنه ترد الغلة على البائع من مشايخنا من

الاجارة والزرع يقل الاستاذ يقلع الزرع لانه رضى به المستأجر حيث يقدم على الفسخ اختارا وان باع المستأجر باذن المستأجر له أن ينزعها من يده قال الصد لا حتى يؤدى مال الاجارة * وفي الجامع حق المزمع اذا أجاز البيع ثبت في البذل وهو

الثلث وحق المستأجر لا إذا أجاز البيع * وفي بيع الجامع تفاسخا لاجارة أو الشراء أو الرهن كان للمستأجر والمشتري والمترهن حق الحبس وان مات البائع أو المؤجر أو الراهن فالذي في يده العين أحق من سائر الغرماء يباع (١٠٥) في دينه فان فضل شيء أخذ الغرماء وان

هالك لا يسقط به الدين بخلاف الرهن ولولم يكن مقبوضا حتى مات المؤجر لا يكون المستأجر أحق به من سائر الغرماء وعن بعضهم باع المستأجر الأجر بغير رضا المستأجر وسلم ثم أجاز المستأجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس ولو أجاز العدة لا يطل حقه في الحبس فان قال المستأجر لا أجيز ثم قال أجيز يجوز باع المستأجر باذن المستأجر حتى انفسخت الاجارة ثم المشتري رد البيع بطريق هو ليس بفسخ لا تعود الاجارة بلا اشكال وان بطريق هو فسخ أفتى القاضي الزنجري بعدم العود وأفتى صاحب الهداية بأنه يعود كعصير الرهن تخمر ثم تخل وله نظائر وبه يفتى فان باع بغير اذن المستأجر اختلف فيه ألفاظ محمد رحمه الله قال في الاصل بطل البيع وفي المزارعة جاز البيع وفي البيوع البيع موقوف ومو المختار ويمكن صرف اللفظين الى المختار وهذا اذا باع في غير مدة الفسخ فان في مدة الفسخ قال شمس الاعانة على الروايتين والظاهر أنه ينفذ بالاجاع ولو باع في غير أيام الفسخ ثم انتهت فعلى الروايتين ولا يصح الانقلاب الى الجواز * ادعى الآخر بعد مضي مدة الفسخ أنه كان قد باع قبيل انقضاء المدة

قال ما ذكر في الكتاب أنه اذا رد المأذون الجارية أو الغلام على البائع على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تسلم الغلة للمأذون ولا يردها على البائع واذا رد الاصل وردت الغلة مع الاصل الى البائع هل يتصدق البائع بالكسب ان كان البائع حرافه يتصدق بالكسب عندهم جميعا وان كان عبدا مأذونا لا يتصدق بذلك واذا لم يتصدق بذلك المأذون ذكر أنه كان عليه دين فقتضى من ذلك دين الغرماء طاب للغرماء ذلك وان لم يكن عليه دين وأخذ المولى قال أحب الى أن يتصدق بها الا ان المولى لو كان هو البائع فإنه يلزمه التصديق بالغلة ومتى كان المأذون هو البائع قال يستحب للمولى التصديق ثم هذا الذي ذكرنا اذا أجاز العبد المشتري نفسه أو وهبت له هبة حتى كان من كسبه فأما اذا أجزه المأذون فان الكسب يسلم للمأذون على كل حال كذا في المغني * واذا أذن الرجل لعبده في التجارة فباع العبد جارية بجمارية بيعا فاسدا من رجل وقبضها الرجل ثم ان المشتري باعها من غيره ودفعها اليه فان البيع الثاني يكون جائزا ولا يكون نقضا للبيع الاول حتى يجب للمشتري من المأذون الثمن على الاجنبي وعلى المشتري من المأذون القيمة للمأذون سواء كان على العبد دين أو لا دين عليه واذا باعها من العبد المأذون الذي اشتري منه ودفعها اليه كان هذا نقضا للبيع الاول حتى لا يجب للمشتري على المأذون عن ويبرأ من الضمان سواء كان على المأذون دين أو لا دين عليه واذا باعها من مولى المأذون ودفعها الى المولى لم يكن على المأذون دين كان نقضا للبيع الاول فأما اذا كان على المأذون دين فان البيع الثاني يكون جائزا حتى يجب الثمن للمشتري على المولى ويضمن المشتري من المأذون قيمة الجارية للمأذون واذا باع من عبد آخر للمولى مأذون ودفعها اليه هل يكون نقضا للبيع الاول فان كان عليه ما دين كان البيع جائزا ولا يكون نقضا للبيع الاول وان كان على أحدهما دين أو ما على الاول وما على الثاني فإنه لا يكون نقضا أيضا وان لم يكن عليه ما دين كان نقضا للبيع الاول متى دفعه الى العبد الثاني الا أنه متى دفعه الى العبد الثاني لا يبرأ المشتري من المأذون عن الضمان ما لم يدفعه الى المأذون الاول أو الى المولى فان لم يدفع العبد الاخر الجارية الى المأذون ولا الى المولى بقي المشتري ضامنا حتى لو هلكت الجارية في يد العبد الثاني ضمن المشتري من المأذون قيمة الجارية وان باعها من المأذون بيعا صحيحا ولم يدفعها اليه بقي ضامنا كذا في المحيط * واذا باعها من مضارب المأذون فهو جائز وكذلك ان باعها من مضارب المولى وعلى العبد دين أو لا دين عليه ولو باعها من ابن المولى أو أبيه أو مكاتبه أو باعها من المولى لابن صغيره في عياله فهو كله سواء وكذلك لو أن أجنبيا وكل المولى بشرائها فاشترها له أو وكل المأذون بشرائها فاشترها كانت الجارية للأمر وكان الثمن على العبد للمشتري ويرجع به العبد على الأمر والعبد على المشتري قيمة الجارية فتكون القيمة قصاصا بالثمن ويرجع العبد على الأمر بما أدى عنه من الثمن ولو كان المأذون البائع هو الذي وكل انسانا بشرائها من المشتري له ففعل وقبضها فهو نقض للبيع الفاسد فكأنه اشتراها بنفسه وان كان المولى هو الذي أمر رجلا بشرائها فهو هذا وشراء المولى بنفسه سواء في الفرق بين ما اذا كان على العبد دين أو لا دين عليه وان قتلها المأذون في يد المشتري فهو نقض للبيع وكذلك لو كان حفر بئر في الطريق قبل البيع أو بعده فوقعت الجارية فيها أو حدث بها عيب من ذلك ولم يمنعها المشتري منه حتى مات من حفره فهو فسخ للبيع وان كان المولى هو الذي فعل ذلك ولادين على العبد فهو كذلك فان كان عليه دين فالمولى غير متمكن من استردادها في هذه الحالة فيكون هو كاجنبي آخر فيما فعله فعلى عاقلته قيمته في ثلاث سنين اذا حدث الموت من فعله وان كان حدث العيب من فعله والموت من غيره ضمن المشتري قيمته بسبب القبض وتعذر الرد عليه ويرجع على المولى بنقصان العيب في ماله حالا وان وقعت في بئر حفرها المأذون في دار من تجارته قامت أو في بئر حفرها المولى في ملكه لم يكن ذلك نقضا للبيع كذا في المبسوط * ومن قال للناس هذا عبدي وقد أذنت له في التجارة فباعه ووجبت عليه ديون ثم استحقه رجل فان أقر المستحق أنه كان أذن له في التجارة فان العبد

(١٣ - فتاوى خامس) وانفسخت الاجارة في أيام الفسخ لا يصدق بل برهان كل زوج يدعى الرجعة بعد انقضاء العدة * أجزأه غدا ثم باعها اليوم بطلت الاجارة فلورده عليه بيع بقضاء رجعت الاجارة فلو باع بغير اذن المستأجر في غير أيام الفسخ ليس للمستأجر الفسخ في الاستحسان

ولمشتري ذلك وعليه الفتوى وفي رواية المستأجر أيضا هو القياس * قال الآخر للمستأجر بعها من فلان فباع من غيره جاز ولو قال المرنن
للا رهن بعها من فلان فباع من غيره لا (١٠٦) لان عن المرهون رهن والناس يتفاوتون في الاداء وعن العين المستأجر لا ولو قال المستأجر

يبقى مأذونا ويبيع في الدين وان أنكر الاذن لا يلحق العبد من الدين شي في الحال الا ان المستحق عليه يغرم
الاقل من الدين ومن القيمة للغرماء حيث أمرهم بالمبايعته معه عند اضافته الى نفسه وقد غرهم ولو لم يقل
عبدى أو لم يقل فبايعوه لا يغرم لهم شي لأنه لم يغرمهم هكذا في شرح الطحاوي * ثم في حكم الغرور لا فرق بين
من سمع هذه المقالة وعلم بها وبين من لم يسمع ولم يعلم اذا كان الامر قال ذلك في عامة أهل السوق ولو أن هذا
الرجل حين جاء الى أهل السوق قال هذا عبدى فبايعوه في البرقة قد أذنت له في ذلك فبايعه أهل السوق في غير
البرقة ظهر أنه حر أو مستحق كان للذي بايعه في غير البرقة ان يضمن المولى الاقل من قيمته ومن الدين وكان قوله في
البرقة لغوا من الكلام كذا في المحيط * واذا أذن لعبد في التجارة ولم يأمر بمبايعته ثم ان المولى أمر رجلا بعينه
أو قوما بأعيانهم بمبايعته فبايعوه وقوم آخرون وقد علموا بأمر المولى فلحقه دين ثم استحق أو وجد حرا أو مديرا
فلهذين أمرهم المولى بمبايعته عليه الاقل من حصتهم من قيمة العبد ومن دينهم وأما الآخرون فلا شيء لهم
على المولى من ذلك ولو كان أمر قوما بأعيانهم بمبايعته في البرقة فبايعوه في غيره أو فيه فهو سوا والضمان واجب
لهم على الغار وان أتى به الى السوق فقال فبايعوه ولم يقل هو عبدى فلحقه دين ثم استحق أو وجد حرا أو مديرا
لم يكن على الامر شي ولو كان أتى به الى السوق فقال هذا عبدى فبايعوه ثم دبره ثم لحقه دين لم يضمن المولى شي
ولكن الغلام يسمى في الدين وكذلك لو كان اعتقه بعد الاذن ثم لحقه دين ولو باعه بعد الاذن ثم بايعوه فلحقه
دين لم يكن على الامر منه شي ولو جاء به الى السوق فقال هذا عبدى فبايعوه وقد أذنت له في التجارة فبايعوه
ثم استحق أو وجد حرا أو الذي أمرهم بمبايعته عبدا ماذون أو مكاتب أو وصي ماذون له في التجارة فلا ضمان
على الامر في ذلك ان علم الذين بايعوه بحال الامر أو لم يعلموا فان كان الامر مكاتباً جاء بأمته الى السوق
فقال هذه أمتي فبايعوها فقد أذنت لها في التجارة فلحقها دين ثم علم أنها قد ولدت في مكانة قبل أن ياذن لها
فللغرماء أن يضمنوا المكاتب الاقل من قيمتها أمة ومن دينهم كذا في المبسوط * واذا قال لاهل السوق
هذا عبدى فبايعوه فقد أذنت له في التجارة فبايعوه ثم لحقه دين ثم استحق العبد رجل وقد كان المستحق أذن
لهذا العبد في التجارة قبل أن يأتي الذي كان العبد في يديه فان العبد يبيع فيه الآن بقده المولى ولا ضمان
على الامر بالمبايعته وان ظهر أنه كان مديرا للمستحق مأذونا له في التجارة فللغرماء أن يضمنوا الامر الاقل من
قيمتهم فدان من الدين كذا في المحيط * ولو كان عبدا محجورا عليه لغيره فأتى به هذا الى السوق وقال هذا
عبدى فبايعوه ثم أذن له مولا له في التجارة فلحقه دين بعد ذلك لم يكن على الغار ضمان ولو كان لحقه دين ألف
درهم قبل اذن مولا له في التجارة وألف درهم بعد اذنه فان له على الغار الاقل من الدين الاول ومن نصف
قيمة العبد واذا أتى الرجل بعبد الى السوق فقال هذا عبد فلان فقد وكان في اذن له في التجارة وان أمرهم
بمبايعته وقد أذنت له في التجارة فبايعوه فاشترى وباع فلحقه دين ثم حضر مولاؤه أنكر التوكيل فالو كسل
ضامن الاقل من الدين ومن القيمة ولو وجد العبد حرا أو استحقه رجل أو كان مديرا للمولاؤه فالو كسل ضامن
أيضا ويرجع به على الموكل ان كان أقرب بالتوكيل الذي ادعاه وان أنكر التوكيل لم يرجع عليه بشي الا ان
يثبت بالبينة وان قال هذا عبداً بنى وهو صغير في عيالي فبايعوه فلحقه دين ثم استحق أو وجد حرا ضمن الاب
الاقل من قيمة العبد ومن الدين وكذلك وصي الاب والجد فأما الام والاخ وما أشبههما فان فعلوا شيئا من
ذلك لم يكن غرورا ولم يلحقه ضمان كذا في المبسوط * واذا أتى الرجل بصبي الى أهل السوق وقال هذا
ابني فبايعوه فقد أذنت له في التجارة والصبي يعقل البيع والشراء فبايعوه ولحقه من ذلك دين ثم ان رجلا
أقام بينة أن هذا الصبي ابنه ولم يكن المستحق أذن له في التجارة فانه لا يلزم الصبي شي لافي الحال ولا بعد
البلوغ بخلاف العبد المحجور حيث يؤخذ بضمن القول بعد العتق الا ان الغرماء يرجعون على الامر
بالمبايعه بدينهم كذا في المحيط * ولو أتى بعبد الى السوق فقال هذا عبدى وهو مدير فبايعوه فلحقه دين ثم

للا جرب المستأجر فقال
هـ لا لا ينفسخ ما لم يبيع
* يبيع الراهن الرهن بعد
قبض المرنن باطل الا ان
يجوز المرنن فان لم يجز
حتى باع من آخر وأجاز
المرتن الثاني جاز الثاني
وفي الاجارة لا يجوز البيع
بلاذن المستأجر فجاز
الثاني جاز الاول لانه لما
أبطل حقه وجد الاول نفاذا
فنفذ به لغيره احم بخلاف
الرهن لتعلق حق المرنن
بالبدل * فلو كان الاول
يعاوان الثاني رهنا أو اجارة
أو هبة مع القبض فجاز
المشتري الثاني جاز البيع
الاول لان في البيع حقا
للمرتن لا انتقال حقه الى
البدل فتوقف على اجازته
أما في هذه الصورة فخسه
لا ينتقل الى شي فلا يتوقف
* وفي الذخيرة باع بغير اذن
المستأجر ثم باع من المستأجر
بطل البيع الاول و جاز
الثاني * أدنى المشتري بلا
اذن المستأجر مال الاجارة
الى المستأجر اذ لم له المشتري
أفتى جلال الدين أنه ان كان
الموآجر حاضرا فهو متبرع
لا يرجع على الآخر وان كان
غائبا لا وغيره أفتى بانه متبرع
مطلقا بخلاف معبر الرهن
اذ اقضى الدين * واذا باع
العين من المستأجر تنفسخ
الاجارة وان باع البعض

فمقدره (نوع في اجارته) اذا آجر من المؤآجر لا يجوز وبطلت الاولى وقال الحلواني رحمه الله اقام
لا تجوز الثانية ولا تبطل الاولى لان الثانية فاسدة فلا ترفع الصحة وهو الصحيح وتأويل المذكور ان الا جرب قبض المستأجر من المستأجر فلا

يلزم الاجر لانه لو قبض بلا اجارة يسقط الاجر فهذا أولى وإن لم يقبض منه فعلى المستأجر الاجر ولو أن المستأجر آجره من غير المالك قال
الفتية أبو بكر الاسكاف بطلت وقال النقية الاولى على حالها ومن المالك باطلة والفضل (١٠٧) على أن الاجارات كلها جائزة ولا تبطل
الاولى وقيل المسئلة على
الروايتين واختلف
المشايع بناء عليهما قال
الصدر المختار عدم جواز
الاجارة من المالك لانه ينفع
بحكم الملك المطلق وهو
المروى عن محمد رحمه الله
وان لم يؤجر هامنه لكن
أعارها لا تبطل الاجارة بلا
خلاف بين المشايخ وعن
محمد زاد فيها المستأجر بناء
ثم آجرها أو أعارها من
المسؤجر بطلت الاجارة
الاولى ويلزم المالك حصة
البناء من الاجرة بطلت المسئلة
على جواز اجارة البناء وحده
* استأجرها طوبى له ثم آجرها
من المالك مشاهرة لا يصح
وما أخذ من الاجر يجب
من رأس المال ولو استأجرها
ثم دفع اليه مزارعة والبذر
من الاجر أو المستأجر لا يصح
* ولو استأجر المالك على أن
يعمل فيها بادرهم جاز وفي
شروط السمرقندي اذا كان
البذر من المستأجر فدفع
الاجر مزارعة جاز وفي
الاصل اذا أخذ بزر الارض
مزارعة لا تصح الثانية
والاولى على حالها * وفي المحيط
آجر المغصوب من غيره ثم ان
المستأجر آجره من الغاصب
وأخذ الاجر للغاصب استرداد
الاجر * مستأجر الكرم دفعه
معاملته الى المؤجر ان كان

أقام رجل البينة أنه مدبر له بطل عن المدبر الدين حتى يعتق ولا ضمان على الغار من قيمة رقبته ولا من
كسبه ولو قتل المدبر في يدي الذي استحقه ضمن الغار قيمته مدبر الغرماء ولو أتى بجارية الى السوق فقال
هذه أمتي فباعوها فلحقها دين يحيط برقبته ثم ولدت ولدا فاستحقها رجل وأخذها وولدها ضمن الغار قيمتها
وقيمة ولدها فان كانت قيمته اليوم استحققت أكثر من قيمته يوم أمرهم ببيعها أو أقل ضمن الغار قيمته يوم
استحققت ولو أقام الغار البينة على المستحق أنه قد أذن لها في التجارة قبل أن يغيرهم أو بعد ما غيرهم قبل أن
يلحقه دين برئ من الضمان كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الحادي عشر في جناية العبد المأذون وجناية عبده والجناية عليه

إذا جنى المأذون على حر أو عبد جناية خطأ وعليه دين قيل لمولاه دفعه بالجناية أو أوفده فان اختار الفداء
فقد طهر العبد من الجناية فبقي حق الغرماء فيه فيباع في دينهم وان دفعه بالجناية أتبعه الغرماء في أيدي
أصحاب الجناية فباعوه في دينهم إلا أن يفديه أو يلبه الجناية كذا في المبسوط * ثم إذا بيع العبد للغرماء
بعد ما دفع الى أولياء الجناية لا يكون لأولياء الجناية بعد ذلك أن يرجعوا على المولى بشئ بخلاف ما اذا كانت
الجناية من المأذون قبل لحوق الدين وبيع العبد للغرماء بعد ما دفع الى أولياء الجناية حيث يكون لأولياء
الجناية أن يرجعوا على المولى بقيمة المأذون كذا في المحيط * ولو جنى عبدا من عبيد المأذون فقتل
رجلا حرا أو عبدا خطأ فإنه يخاطب العبد المأذون بالدفع أو الفداء لا المولى كذا في المغني * وإذا كانت
للمأذون جارية من تجارة فقتلت فتبطل خطأ فان شاء المأذون دفعها وان شاء فداها كان عليه دين أو لم يكن
فان كانت الجناية تنفسا بقيمة الجارية ألف درهم ففداها المأذون بعشرة آلاف فهو جائز في قياس قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قولهم ما وان كانت الجناية عمدا فوجب القصاص عليه فصالح المأذون
جاز وان كان المأذون هو القاتل فصالح عن نفسه وعليه دين أو ليس عليه دين لم يجز الصلح كذا في المبسوط *
وإذا بطل القاضى صلحه عن نفسه ليس لولى القتل أن يقتل العبد ولا يرجع عليه بشئ مما صلحه حتى
يعتق ذلك كذا في المحيط * ولو قتل العبد رجلا عمدا وعليه دين فصالح المولى على أن يجعل العبد لأصحاب
الجناية بمقتضى لم يجز وليس لهم أن يقتلوه وقد سقط القصاص وبيع في الدين فان فضل شئ كان لصاحب
الجناية والا فلا شئ له كذا في المغني * ولو كان للمأذون دار من تجارة فوجد فيها قاتل وعليه دين أو لاديين
عليه فالدية على عاقلة المولى في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان لم
يكن على العبد دين محيط فكذلك وان كان عليه دين محيط ففي القياس لاشئ على عاقلة المولى ولكن
يخاطب بدفع العبد أو الفداء ولكنه استحسن وجعل الدية على عاقلة المولى وعلى هذا الوشيد على المأذون
في حائط من هذه الدار ما لم ينفذه حتى وقع على انسان فقتله فالدية على عاقلة المولى وقالوا هذا بمنزلة
القتل يوجد في هذه الدار ولم يذكرفيه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقيل هو كذلك على جواب الاستحسان
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو بخلاف ما اذا وقع على دابة فقتلها فان قيمته في عرق العبد فيباع فيها
أو يفديه كذا في المبسوط * وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا كان على العبد
المأذون له دين جنى جناية فباعه مولاه من أصحاب الديون بدينهم ان كان يعلم بالجناية فإنه يصير مختارا
للارث وان كان لا يعلم بالجناية فعليه قيمة العبد إلا أن يكون الارث أقل من قيمة العبد قال فان لم يبيع المولى
العبد من الغرماء حتى جاء أصحاب الجناية فدفعه المولى الى أصحاب الجناية بغير قضاء قاض فالقياس أن
يضمن قيمته للغرماء وفي الاستحسان لا يضمن للغرماء شيئا اذا جاز الدفع ولم يضمن استحسانا كان للغرماء أن
يبيعوه بدينهم إلا أن يفديه أصحاب الجناية بالدين كذا في المحيط * وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد

المالك باع الاشجار كما هو أحد الطريقين يصح وان دفع الاشجار معاملة كما هو الطريق الآخر لا يجوز * دفع المضارب مال المضاربة الى رب
المال مضاربة لا تبطل الاولى ولا تصح الثانية وكذا الدفع بضاعة وهو على المضاربة * آجر المستأجر المستأجر طوبى له من آخر ثم انفسخت

الاولى تنسخ الثانية في الصحيح اتحدت المدة أو اختلفت وتفسر اتحاد المدة أن يكون أيام الفسخ في الثاني أيام الفسخ في الاول لان فسخ الاول دلالة فسخ الثاني اذا اتحدت المدة بلا شك (١٠٨) وان اختلفت فكذلك لانه لما فسخ الاول علم أن الثاني فضولي في الثانية والفضولي

في المعاوضات المحضة يملك الفسخ قبل الاجازة بخلاف المكاح وقيل لا يفسخ اتحدت المدة أو اختلفت وهذا القائل يقول بعدم انفساخ الاول أيضا فان من له الخيار اذا باع من غيره بطل خياره كذا اذا آجره بطل خياره الاول فلا يملك فسخ الاول فكيف تنسخ الثانية وهذا القول يرجع الى أن مدة الخيار داخله في العقد وعندنا ليس كذلك وبعض مشايخنا فصلوا بين اتحاد المدة واختلافها وقالوا بالاول عند الاتحاد وبالثاني عند الاختلاف والصحيح ما قدمنا ولو لمات المالك أو المستأجر الاول انسخت الاولى والثانية (نوع) قال الأجر فاسخه هذه الاجارة رأس الشهر يصح اجماعا أو قال اذا جاء رأس الشهر يصح أيضا اختاره شمس الأئمة رحمه الله وعن أبي بكر الاسكاف أنه لا يفسخ ولو قال اذا جاء عند فقد آجرتك هذه الدار أو آجرتك هذه الدار عند الاصح وعن أبي بكر أنه يصح فرق بينهما ولا يعد هذا خطرا في الاجارة قال الفقيه وبه نأخذ * ووجه ما يصح مضافا أربعة عشر فسخ الاجارة لا فسخ البيع والاجارة

رحمهم الله تعالى ان حضر الغرماء وطلبوا البيع بدينهم وهو عند مولاهم ولم يدفعه بالخانية ولم يحضر صاحب الخانية يطلب حقه وقد أقر المولى والغرماء بالخانية وأخبروا به القاضي لم يبيع القاضي العبد لاصحاب الدين حتى يحضر اصحاب الخانية فيدفعه اليهم أو يفديه ثم يبيع للغرماء بعد ذلك حتى يستوفوا دينهم وان رأى القاضي أن يبيع العبد للغرماء واصحاب الخانية غيب فالبيع جائز ولا شيء لاصحاب الخانية على المولى ولا على العبد وقد بطلت الخانية كذا في المغنى * وان باعه القاضي من اصحاب الدين أو من غيرهم بأكثر من الدين أعطى اصحاب الدين دينهم فان بقي شيء من دينهم أعطى من ذلك اصحاب الخانية قدر أرش الخانية وان كان أرش الخانية أكثر من قيمة العبد فان فضل من أرش الخانية يصرف الى المولى بخلاف ما اذا باع المولى بغير أمر القاضي بأكثر من قيمة العبد وهو لا يعلم بالخانية بان باع العبد بخمسة آلاف درهم وقيمة العبد ألف والدين ألف درهم اذا قضى دينه ألف درهم وبقي في يد المولى أربعة آلاف فانه يعطى لاصحاب الخانية قدر قيمة العبد ألف درهم وان كان أرش الخانية أكثر من ألف درهم والباقي وذلك ثلاثة آلاف درهم يكون للمولى وبخلاف ما لو كان صاحب الخانية حاضرا ودفع العبد الى ولي الخانية ثم باع القاضي العبد بعد الدفع الى صاحب الخانية بدين الغرماء وان كان الثمن أكثر من دين العبد وقضى من ذلك دين العبد فان الباقي من الثمن لاصحاب الخانية وان كان الباقي أكثر من أرش الخانية فلا يكون للمولى من ذلك شيء كذا في المحيط * قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى اذا كان العبد مأذونا في التجارة فقتله رجل عمدا فعلى قاتله القصاص للمولى ولا شيء للغرماء سواء كان على العبد دين أو لا دين عليه فان صالح القاتل من الدم على دراهم أو دنانير أو شيء من العروض قليل أو كثير فصله جائز فيستوفي من ذلك دينهم وانقلب القصاص مالا وتعلق حق الغرماء بالمال فان كان بدل الصلح دراهم أو دنانير اقتضوه من دينهم لانه جنس حقهم وان كان عرضا وعبدا يبيع لهم في دينهم الآن يفديه المولى بجميع الدين هذا اذا قتل العبد المأذون عمدا وعليه دين أو لا دين عليه وأما اذا لم يقتل العبد المأذون ولكن قتل عبدا من كسب المأذون فان لم يكن على المأذون دين فلمولى أن يستوفي القصاص ولا يكون للعبد أن يستوفي القصاص كذا في المغنى * فان صالح العبد المأذون عن القصاص على مال مع القاتل هل يجوز الصلح لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا في ظاهر الرواية وحكي عن الفقيه أبي بكر البخني أنه كان يقول بأنه يجب أن تكون المسئلة على روايتين على قياس الوصي فان الوصي اذا صالح عن قصاص وجب لليتيم في النفس فيه روايتان في رواية لا يكون له ذلك فعلى قياس هذه الرواية يجب أن لا يجوز الصلح من المأذون وفي رواية أخرى قال في الوصي له الصلح فعلى قياس هذه الرواية يجب أن لا يجوز الصلح من المأذون كذا في المحيط * فاما اذا كان على المأذون دين قل الدين أو أكثر فانه لا يكون للمولى ولا للغرماء ولا للعبد القصاص لاعلى الانفراد ولا على الاجتماع كذا في المغنى * وعلى القائل قيمة المقتول في ماله في ثلاث سنين الا أن تبلغ القيمة عشرة آلاف غنيمته ينقص منها عشرة فيكون ذلك لغرماء العبد كذا في المبسوط * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا جنى عبدا رجلا جناية فقتل رجلا خطأ فاذن له مولاه بعد ذلك في التجارة وهو يعلم بالخانية أو لا يعلم فاشترى العبد بعد ذلك وباع فله دين فانه لا يكون هذامن المولى اختيار اللقاة ويقال للمولى بعد هذا اتمان تدفع أو تفدي فان فدى بالارث لاصحاب الخانية يبيع العبد بدين الغرماء ولم يكن لاحد على المولى سبيل وان لم يفد ودفع العبد الى اصحاب الخانية كان للغرماء أن يتبعوا العبد فيبيعونه بدينهم الا أن يقضى اصحاب الخانية دين الغرماء فان قضاوا دين العبد أو لم يقضوا يبيع العبد كان لهم أن يرجعوا على المولى بالاقبل من قيمة العبد ومن الدين بخلاف ما لو استخدمه المولى وهلك من الاستخدام فان المولى لا يضمن لاولياءه بالخانية شيئا كذا في المحيط * ولو رآه يشتري ويبيع بعد الخانية فلم ينهه فمساكوت به عن النهي بمنزلة التصريح بالاذن له في التجارة كذا في المبسوط *

في المعاوضات المحضة يملك الفسخ قبل الاجازة بخلاف المكاح وقيل لا يفسخ اتحدت المدة أو اختلفت وهذا القائل يقول بعدم انفساخ الاول أيضا فان من له الخيار اذا باع من غيره بطل خياره كذا اذا آجره بطل خياره الاول فلا يملك فسخ الاول فكيف تنسخ الثانية وهذا القول يرجع الى أن مدة الخيار داخله في العقد وعندنا ليس كذلك وبعض مشايخنا فصلوا بين اتحاد المدة واختلافها وقالوا بالاول عند الاتحاد وبالثاني عند الاختلاف والصحيح ما قدمنا ولو لمات المالك أو المستأجر الاول انسخت الاولى والثانية

(نوع)

قال الأجر فاسخه هذه الاجارة رأس الشهر يصح اجماعا أو قال اذا جاء رأس الشهر يصح أيضا اختاره شمس الأئمة رحمه الله وعن أبي بكر الاسكاف أنه لا يفسخ ولو قال اذا جاء عند فقد آجرتك هذه الدار أو آجرتك هذه الدار عند الاصح وعن أبي بكر أنه يصح فرق بينهما ولا يعد هذا خطرا في الاجارة قال الفقيه وبه نأخذ * ووجه ما يصح مضافا أربعة عشر فسخ الاجارة لا فسخ البيع والاجارة

والمزارة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والاجازة والطلاق والعناق والوقف وما لا يصح تسع البيع واجازته وفسخه والهبة والشركة والصلح عن مال والابراء والرحمة (نوع آخر) اذا جاء أيام الفسخ في كل

سنة والا جارة في بعض السنة تعتبر السنة بالايام وعندهما الاول بالايام وكذا الآخر والباقي بالاهل فاذا اعتبر السنة عند الامام ولا يعرف كل آخر السنة فالحيلة أن يبيع الآجر قبل تمام السنة بغير اذن المستأجر فانا جاء أوان (١٠٩) الفسخ انفسخ العقد وأبفسخ مضاعفا

والبعض أفنوا بقولهما
للحرج * ولو انفسخت
الطويلة وكان فيها بيع
الاشجار ينفسخ البيع أيضا
ولا يشترط الفسخ نصابا ولو كان
في الارض زرع فاشترى
الزرع المستأجر الطويلة
ثم انفسخت الاجارة بموت
أحدهما أو بالفسخ ينفسخ
في الزرع أيضا والمختار لانه
أنه لا يفسخ في الزرع فهو
للمستأجر كالأرض الا كان
في مدة الاجارة فانفسخت
الاجارة وقد نبت الزرع فهو
للمستأجر وان لم يصير بصلاح
وان لم ينبت ففسخ المشتري أنه
لصاحب البذر أجزا كان
أو مستأجرا * ولو استأجر
الكرم بعد ما اشترى
الاشجار له خيار الرؤية فلو
أكل من ثمار ذلك الكرم
لا يـ... طل خيار الرؤية لانه
تصرف في المشتري فلا
يـ... طل خيار الرؤية في الاجارة
وفي اجارته كل شهر
بكذا الاصح ان وقت الفسخ
اليوم الأول مع ليلة اليوم
الثاني والثالث لان خيار
الفسخ في أول الشهر وأول
الشهر هذا وعليه الفتوى
هذا اذا لم يجعل شيئا من
الاجرة فان جعل شيئا من
الاجرة كاجرة نصف عام
لا يملك النقص ما لم تحض ستة
أشهر لان التجسس دلالة
التعين في ذلك القدر * آجر

قال فان كان المولى أذن له في التجارة وقيمته ألف درهم ولحقه دين ألف درهم ثم جنى جناية فان المولى يدفع
عنده بالجناية فاذا دفع وبيع دين الغرماء لا يكون لأصحاب الجناية أن يرجعوا على المولى بقيمة العبد بخلاف
ماله كانت الجناية سابقة على الدين فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد كذا في المحيط * وان كان لحقه ألف
درهم قبل الجناية وألف درهم بعد الجناية وقيمته ألف درهم ثم دفع العبد بالجناية يبيع في الدينين جميعا فان
بيع أو فداه أصحاب الجناية بالدينين فانهم يرجعون على المولى بنصف القيمة وهو حصصة أصحاب الدين الآخر
كذا في المبسوط * واذا قتل المأذون أو المحجور رجلا خطأ ثم أقر عليه المولى يدين فهذا لا يكون منه اختيارا
للفداء وان كان عالما بالجناية وقت الاقرار ويقال للمولى ما أنت تدفع أو تفدى فان فدى لأصحاب الجناية
يبيع العبد بالدين للغرماء ولا يبقى لواحد منهما على المولى سبيل وان لم يفده ودفع الى أصحاب الجناية فان
الغرماء يبيعون العبد بينهم الآن يفديه أصحاب الجناية كذا في المغني * ثم يرجع ولي الجناية على المولى
بقيمته كذا في المبسوط * ولو كان المولى أقر عليه بقتل رجل خطأ ثم أقر عليه بقتل رجل آخر خطأ وكذب
أولياءه الجناية الاولى المولى في اقراره بالجناية الثانية فانه يقال للمولى ادفع العبد الى أولياء الجنايتين أو فده
يديهما فان دفع العبد اليهما رجعا أولياء الجناية الاولى على المولى بنصف قيمة العبد فربما بين هذا وبين ما اذا
كان على العبد دين معروف أو ثبت باقرار المولى يحيط برقبته فأقر المولى بالجناية على العبد أو بدين آخر فانه
لا يصح اقراره كذا في المحيط * ولو قتل العبد رجلا عمدا وعليه دين فصالح المولى صاحب الجناية منها على رقبته
العبد فان صلحه لا يفد على صاحب الدين ولكن ليس لصاحب الدم أن يقتله بعد ذلك ثم يباع العبد في دينه
فان بقي من ثمنه شيء بعد الدين كان لأصحاب الجناية وان لم يبق من ثمنه شيء فلا شيء لصاحب الجناية على المولى
ولا على العبد في حالة رقبته ولا بعد العتق ولو لم يصالح ولكن عفا أحد ولي الدم فان المولى يدفع نصفه الى
الآخر أو يفديه ثم يباع جميع العبد في الدين ولو أقر العبد بقتل رجلا عمدا وعليه دين كان مصداق في ذلك
صدقه المولى أو كذبه وان عفا أحد ولي الجناية بطلت الجناية كلها فيباع في الدين الآن يفديه المولى
بجميع الدين فان فداه وقد صدق العبد بالجناية قبل له ادفع النصف الى الذي لم يعف عنه وان كان كذبه
في ذلك فالعبد كله للمولى اذا فداه بالدين كذا في المبسوط * واذا قتل العبد المأذون له في التجارة رجلا وكان
عليه دين فان حضر الغرماء وأصحاب الجناية فان القاضي يدفعه الى أصحاب الجناية ثم يتبعه أصحاب
الدين في يدي أصحاب الجناية فيبيعونه في دينهم فيأخذون قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لأصحاب الجناية
هذا اذا حضر واجمع فان حضر أصحاب الجناية أو لا كذلك يدفع اليهم ولا ينظر حضور أصحاب الدين ولو
حضر أصحاب الدين أو لا فان علم القاضي بالجناية فلا يبيعه في دينهم وان لم يعلم فباعه بطل حق أصحاب
الجناية ولا ضمان على المولى كذا في شرح الطحاوي * واذا وجد المأذون في دار مولاه قتيلا ولادين عليه
قدمه هدر وان كان عليه دين كان على المولى في ماله حالا الاقل من قيمته ومن دينه بمنزلة ما لو قتل المولى يديه
ولو وجد عبدا من عبيد المأذون قتيلا في دار المولى ولادين على المأذون قدمه هدر وان كان على المأذون دين
يحيط بقيمته وكسبه فعلى المولى قيمته في ماله في ثلاث سنين في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي
قولهما عليه قيمته حالة وان كان الدين لا يحيط بجميع ذلك كانت القيمة حالة في قولهم جميعا بمنزلة ما لو قتل
المولى يديه كذا في المبسوط * أسرا العبد والمأذون وأحرزوه ثم ظهر المسلمون عليه فأخذوه مولاه وكان
عليه جناية أو دين عادت الجناية والدين وكذلك لو اشتراه رجل وأخذ مولاه بالثمن وان لم يأخذ مولاه بالثمن
عاد الدين دون الجناية واذا يبيع العبد بالدين قبل يعوض الذي وقع العبد في سهمه من مال بيت المال كالأموال
كان العبد مدبرا أو مكاتباً وقيل لا يعوض كالأموال المدبورة بالجناية ثم يبيع بالدين ولو أسلم المشركون
كان العبد لهم وبطلت الجناية دون الدين وكذلك لو أدخل الكافر العبد دارا بأمان عاد الدين ولا سبيل لمولاه

حما أو دكا ناطويلة وانفسخت الاجارة بموت أحدهما وانقضاء السنة ثم مضت مدة فاجر الحما والدكان لا جاز اذا كان هو
الذي أجزها فلو أذن المستأجر بقبض الغلة ترفع الاذن بانفساخها وان كان المستأجر أو ورثته أجزها فالغلة لمن أجزها استعمل مال الاجارة

الطوبى له بعد فسخها فاجل يلزم التاجيل وسكنى الدار المستأجرة بالاجارة الطوبى له بعد فسخها احلال للاستأجر ولا يجب الاجر * انقضت مدتها
والمؤاجر غائب فسكنها المستأجر (١١٠) لا يلزم الاجر بعد انقضاءها وكذا اذا سكنها بعد موت المؤاجر وقيل يجب في الموت وقيل اذا

عليه ولو اشترى منه مولا لم تعد الحناية وعاد الدين كذا في المغنى * ولو وجد المولى قتيلا في دار العبد المأذون
كانت دية المولى على عاقلته في ثلاث سنين لورثته في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما دمه
هدر ولو وجد العبد قتيلا في دار نفسه ولادين عليه قدمه هدر وان كان عليه دين فعلى المولى الاقل من قيمته
ومن دينه حالا في ماله بمنزلة ماله ولو وجد قتيلا في دار أخرى للمولى وذ كرى المأذون الصغيران هذا استحسان
سواء كان عليه دين أو لم يكن ولو وجد الغريم الذى له الدين قتيلا في دار العبد المأذون كانت دية على عاقلة
مولا في ثلاث سنين وكذلك لو كان القاتل عيدا للغريم كانت قيمته على عاقلة المولى في ثلاث سنين عبده في
ذلك كعبده غيره وانما أذن المكاتب لعبده في التجارة فوجد في دار المأذون قتيلا وعليه دين أو لادين عليه فعلى
المكاتب قيمة رقبة لا وليا القاتل في ماله حالا بمنزلة ماله ولو وجد قتيلا في دار أخرى من كسب المكاتب ولو كان
الذى وجد قتيلا في دار العبد هو المكاتب كان دمه هدر كما لو وجد قتيلا في دار أخرى له وأبو حنيفة رحمه
الله تعالى يفرق بين المكاتب والحرق في ذلك ولو كان المأذون هو الذى وجد قتيلا في داره كان على المكاتب
الاقل من قيمته ومن قيمة المأذون في ماله حالا لغرماء المأذون كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثانى عشر فى الصبي أو المعتوه يأذن له أبوه أو وصيه أو القاضى فى التجارات
أو يأذنون لعبدهما وفى تصرفهما قبل الاذن

اذا أذن لصبي يعقل البيع والشراء يجوز بيده أنه يعقل معنى البيع والشراء بأن عرف أن البيع سالب
للكل والشراء جالب وعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش لانفس العبارة كذا في الصغيرى * واذا أذن
لصبي وليه في التجارة فهو في البيع والشراء كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء حتى ينفذ تصرفه
والتصرفات ثلاثة أنواع ضار محض كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة فلا يملكه الصبي وان أذن له الولى
ونافع محض كقبول الهبة والصدقة فيملكه بغير اذنه ودائر بين النفع والضرر كالبيع والشراء والاجارة
والنكاح فيملكه بالاذن ولا يملكه بدونه ووليّه أبوه ثم وصى الاب ثم الجد أو الاب ثم وصيه (١) ثم الوالى أو
القاضى أو وصى القاضى فأما الام أو وصى الام فلا يصح منه ما الاذن له في التجارة كذا في الكافى * ولا
يجوز اذن العم والاخت والى ان شرط والوالى الذى لم يول القضاء كذا في المغنى * ولا يجوز اذن أخته وعمته
وخالته هكذا في خزنة المفتين * واذا صح الاذن للصبي في التجارة يصير هو بمنزلة الحر البالغ فيما يدخل تحت
الاذن فيجوز له أن يجر نفسه وأن يستأجر لنفسه أجيرا وأن يبيع مما ورث عقالا كان أو منقولا كما يجوز
ذلك للحر البالغ وليس له أن يكتب مملوكا له كذا في المحيط * في جامع الفتاوى الاب اذا أذن لابنيه في التجارة
فاشترى أحدهما من صاحبه يجوز وفي الوصى لا يجوز ابن سماعة اذا أذن الرجل لابنيه في التجارة وهما
صغيران ثم أمر رجلا بأن يشتري من أحدهما شيئا لالاخر لا يصح اذا كان هو المعبر عنهما واذا عبر عن
أحدهما أو الآخر بنفسه جاز كذا في التتارخانية * واذا اشترى الصبي المأذون عبدا فاذن له في التجارة فهو
جائز كذا في المبسوط * واذا باع الصبي شيئا من ماله أو اشترى لنفسه شيئا قبل الاذن وهو يعقل البيع والشراء
ينفذ تصرفه عندنا وينفذ باجارة الولى وكذلك الصبي الذى يعقل البيع والشراء اذا وكل عن غيره بالبيع
والشراء فباع واشترى جاز عندنا علمائنا كذا في المحيط * ولا يملك الصبي المأذون تزويج أمته في قول أبي
حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وان كان الاب والوصى يملك ذلك وأما تزويج العبد فلا يملكه الصبي ولا
يملكه أبوه ووصيه وكذلك لو كبر الصبي فأجازه لم يجز وكذلك العتق على مال لا يصح من الصبي ولا من المولى
ولو أجازه الصبي بعد الكبر لم يجز وكذلك لو فعله أجنبي بخلاف مال وزوج الأجنبي أمته أو كاتب عبده فأجازه

(١) قوله ثم الوالى المراد به من اليه تفادى القضاة بدليل ما يأتي عن المغنى اهـ صحيحه

سكنها بعد طلب الاجر وقبل
الطلب لافيهما بلا فرق بين
المعتوه وغير المعتوه والاصح
الازوم في المعتد في كل حال
* قال المستأجر له فسخت
الاجارة في الحدود والمؤاجر
منك صح وان لم يذ كر الحدود
* باع برضا المستأجر أو
مضت المسدة أو تفاسخا
والزرع بقيل لكن يجوز
بيعه وفاقا أو خلافا فهو
للمستأجر * أبرأ الأجر المستأجر
عن كل الدعاوى ثم أدرك
الزرع نجاء المستأجر بعد
ما رفع الأجر الغلة وادعى
الغلة قبل بسمع والاشبه
أنه لا يسمع ولورفع الأجر
الغلة أو لا ثم أبرأ المستأجر
عن الدعاوى لا تسمع دعواه
وهذا اذا جحد الأجر أن يكون
الزرع للمستأجر وان مقرا
انه للمستأجر يؤمر بالدفع
وكذا اذا أبرأ أحد الورثة
الباقين ثم ادعى ولو أقروا
بالتركة يؤمرون بالدفع
وفي الاجارة الطويلة اذا
انقضت الاجارة يبنى
المستأجر محبوبا لبعال
الاجارة كما في موت أحد
المتعاقدين * قضى يجوز بيع
المستأجر أو الموهون نفذ
لان عند الامام الثانى يجوز
البيع وبرضا المستأجر
بالبيع يجب وزع عند الكل
لكن لا ينزع العبد من يده
مالم يصل اليه ماله واعتبر

رضاه في فسخ الاجارة لافى ابطال اليد * استأجر عبد الخدمة مدة معلومة وبجل الاجرة ثم مات المؤاجر للمستأجر
ان يسلك العبد حتى يأخذ ما بقي من أجرته فان هلك العبد لا ضمان عليه ويرجع دينه وقدمه * استأجر نارا سنة كل شهر بكذا ليس له فسخ

الاجارة قبل علم اعام بلاعذر * ألقى البذر وقبل النبات انفسخت الاجارة فالزرع لصاحب البذر حتى لو كان البدر من الاجر فلا جرم وان
من المستأجر فله * انفسخت الاجارة وانتهت فالزرع والثمر للمستأجر لانه تمام ملكه ويترك (١١١) في يده الى أن يحصد باجر فان لم يكن ثبت
فصاحب البذر * استأجر

الصبي بعدما كبر فهو جائز والاصل فيه أن كل شيء لا يجوز للاب والوصي أن يفعلاه في مال الصبي فإذا فعله
أجنبي فأجازه الصبي بعدما كبر فأجازه باطله وكل شيء كان فعل الاب والوصي جائزاً فيه على الصبي فإذا
فعله أجنبي ثم أجازه الصبي بعدما كبر فهو جائز لان الاجارة في الانتهاء كالابتداء وهذه التصرفات
تنفذ في الابتداء بالاذن من قام رأيه مقام رأى الصبي فتنفذ بالاجارة في الانتهاء من ذلك الاذن أو من الصبي
بعدما كبر لانه هو الاصل في هذا النظر هكذا في المبسوط * وليس لوصي الام ولاية التجارة فيما ورث عن أمه
كذا في الذخيرة * ولو زوج هذا الصبي عبداً أمته أو فعل ذلك أبوه أو وصيه لم يجز عندنا ويستوي في ذلك ان
كان على الصبي دين أو لم يكن ولو كانت للصبي امرأة فخلها أو أجنبي أو طلقها أو أعتق عبده ثم أجازه
الصبي بعدما كبر فهو باطل وإذا قال حين كبر قد أوقع عليها الطلاق الذي أوقع عليها فلان أو قد أوقع
على العبد ذلك العتق الذي أوقعه فلان وقع الطلاق والعتاق كذا في المبسوط * وذكر في المغني الاب
والوصي يملكان في مال الصغير ما يملكه العبد المأذون من اتخاذ الصيافة والسيرة والصدقة كذا في النهاية *
وإذا باع الصبي وهو يعقل البيع عبداً من رجل بألف درهم وقبض الثمن ودفع العبد ثم ضمن رجل للمشتري
ما أدركه في العبد من دركه فاستحق العبد من يدي المشتري قال كان الصبي مأذوناً بجمع المشتري بالثمن
ان شاء على الصبي وان شاء على الكفيل فان رجع على الكفيل رجع الكفيل على الصبي ان كان كفلاً بأمره
وان كان الصبي محجوراً عليه فالضمان عنه باطل ان كان الثمن قد ملك في يده أو استهلكه وان كان قائماً
بعينه في يده أخذ المشتري وان كان الرجل ضمن للمشتري في أصل الشراء فوضعه قبل أن يدفع المشتري
الثمن الى الصبي ثم دفع الثمن على لسان الكفيل ثم استحق العبد في يده فالضمان جائز وبأخذ المشتري
الكفيل بالثمن كذا في المبسوط * الصبي المأذون إذا باع عبداً من أبيه فهو على وجهه ما ان باعه بمثل قيمته
أو بأكثر من قيمته مقدار ما يتغابن الناس في مثله أو لا يتغابن أو بأقل من قيمته بحيث يتغابن الناس في مثله
وفي هذه الوجوه جاز بيعه عندهم جميعاً وأما إذا باعه بأقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس في مثله ففي هذا
الوجه اختلاف الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ذكره في بعض نسخ المأذون أنه لا يجوز في قول أبي
حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وأما إذا باع من وصيه ذكرناه لو باع بمثل القيمة أو بأكثر أو بأقل
مقدار ما يتغابن الناس فيه أنه يجوز قالوا ويجب أن يكون الجواب على التفصيل وعلى الخلاف ان كان
للصغير فيه منفعة ظاهرة فإن باع بأكثر من القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله يجوز في قول أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان لم يكن للصغير فيه منفعة ظاهرة فإن باع بمثل قيمته أو بأقل من قيمته بحيث
يتغابن في مثله فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يجوز كالو باع الوصي مال الصغير من نفسه وأما
على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن تكون المسئلة على روايتين هكذا ذكر شيخ الاسلام المسئلة
في شرحه كذا في المغني * وإذا باع من الاجنبي بأقل من قيمته (١) مقدار ما لا يتغابن الناس فيه يجوز عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى باتفاق الروايات وعندهما لا يجوز ان أقر الصبي بقبض الثمن الذي وجب له على
أبيه أو على وصيه اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في بعضها أنه يجوز وذكر في بعضها أنه لا يجوز قال
شيخ الاسلام في شرحه ويجب أن يكون اختلاف الروايات في الاقرار على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
أما على قوله ما قاله الاقرار للاب أو الوصي لا يجوز كذا في الذخيرة * وفي ظاهر الرواية كما يجوز اقراره فيما
اكتسبه يجوز فيما ورثه عن أبيه كذا في المبسوط * ولا يجوز اقراره بقبض ماله من الوصي ودفع الوصي
ماله اليه بعد الاذن جائز كذا في المحيط في المتفرقات * وإذا أقر بدين التجارة صح اقراره كذا في الذخيرة *
في الغيابة لو أذن له الوصي فأقر بدين على أبيه أو أقر بغصب قبل الاذن جاز وكذا لو تصرف في تركته أبيه
(١) قوله مقدار ما لا يتغابن الناس فيه الذي في بعض نسخ الذخيرة باسقاط لالنافية فتأمل اهـ معصحه

بيع العين المستأجر فقبل البيع لا تنفسخ الاجارة مسائل العذر استأجر حرجي ما فاق قطع الماء فهو عذر ولو كان الماء
مقطوعاً وقت الاجارة فقال أنا أصرف ما منى البه وعيكن ذلك بلا حفر وموتة يلزم الاجر صرف أولاً وان كان يحتاج الى حفره من غيره

التي هي الرحي ومؤنة فقال بداني في حفر هذا كان له ترك الاجارة فان حفر وأجرى الماء ثم بدله صرفة الى زرع لم يكن له ذلك وعلمه الاجروان
أضره قطع الماء عن زرعه ضررا عظيما (١١٢) بحيث يذهب زرعه ويضر عمله ضررا عظيما جعل هذا عذرا * اشترى عبدا وأجره ثم عثر

يجوز الا في رواية كذا في التتارخانية * الصبي المأذون أو المعتوه المأذون اذا أقر بالغصب أو بالاستهلاك
وأضافه الى حالة الحجر يؤاخذ به الحال صدقه المقر له في ذلك أو كذبه كافي العبد وان أقر بقرض أو ودعة
استهلكها في حالة الحجر فكذلك الجواب عند أبي يوسف رحمه الله تعالى * وعندهما ان صدقه المقر له
في الاضافة وفي كونه مودعا لا يؤاخذ به الحال ولا بعد البلوغ وان كذبه يؤاخذ به الحال كذا في فتاوى
قاضيخان * والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي يصير مأذونا بان الاب والوصي والجد
دون غيرهم وحكمه حكم الصبي كذا في خزائن المفتين * وان كان المعتوه لا يعقل البيع والشراء فأذن له
أبوه أو وصيه في التجارة لا يبيع ولو أذن للمعتوه الذي يعقل البيع والشراء في التجارة فإنه كان باطلا وعلى
هذا الوأذن له أخوه أو عمه أو واحد من أقربائه سوى الاب والجد فإنه باطل كذا في المبسوط * واذا
أذن لابنه الكبير المعتوه في التجارة فالجواب فيه كالجواب في الصبي ان كان ممن يعقل البيع والشراء يصح
الاذن وان كان ممن لا يعقل البيع والشراء لا يصح الاذن كذا في الذخيرة * وهذا اذا بلغ معتوها فما اذا بلغ
عاقلا ثم عته فأذن له الاب في التجارة هل يصح ان كان الفقيه أبو بكر البخاري يقول يصح استحسانا وهو قول
محمد رحمه الله تعالى وكان الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم المديني يقول يصح استحسانا وهو قول علماءنا
الثلاثة وعلى هذا اذا بلغ عاقلا ثم جن ولو عته الاب أو جن فاته لا يثبت للابن ولاية التصرف انما يثبت له
ولاية الترويج لا غير هكذا في الذخيرة * وكل من له ولاية التصرف والتجارة في مال الصغير فله ولاية اذنه في
التجارة وكذلك له ولاية اذن عبد الصغير اذا ثبت هذا فنقول الاب اذا أذن لعبده في الصغيرة فهو جازر
وكذا وصي الاب بعد موت الاب والجد بعد موت الاب اذا أذن ولم يكن له وصى من جهة الاب يصح اذنه
وأما اذا كان الاب حيا فانه لا يصح اذن الجد وكذلك اذا كان له وصى الاب لا يصح اذن الجد وهذا عندنا
كذا في المغني * واذا أذن القاضي لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصى الاب جازا اذن القاضي كذا
في الذخيرة * ومتى صح اذن الاب أو الوصي أو القاضي ولحق العبد يباع رقبته في دين التجارة عندنا ولو
أن امرأته ماتت وأوصت الى رجل وترك ابن صغير ليس له أب ولا وصى الاب ولا جد وترك أموالا
ميراثا لهذا الصغير فأذن الوصي لعبد من عبيده الذين ورثهم من الام لا يصح كذا في الذخيرة * وان قال
القاضي للعبد تجر في الطعام خاصة فالتجر في غيره فهو جائز لانه نائب عن الصبي في ذلك ولو كان المولى بالغاً
فقال لعبد ما تجر في البزخا خاصة كان له أن تجر في جميع التجارات فكذلك اذا أذن له القاضي في ذلك فكذلك
لو قال القاضي تجر في البزخا خاصة ولا تعد الى غيره فاني قد حجرت عليك أن تعدوه الى غيره فهو مأذون له في
التجارات وقول القاضي ذلك باطل كذا في المبسوط * ولو أن العبد هذا انصرف فلحقه بذلك ديون من
التجارة التي أذن له القاضي في ذلك ومن التجارة التي لم يأذن له القاضي في ذلك وخاصم أرباب الدينون الى
القاضي فأبطل ديون الغرماء التي لحقته من تجارة لم يأذن له القاضي في ذلك فانه لا ينفذ تصرفاته بعد ذلك في
ذلك النوع ولورفع قضاؤه بعد ذلك الى قاض آخر لا يكون لذلك القاضي أن يبطل قضاؤه كافي سائر المجتهدات
وكذلك لو قضى القاضي بجواز تصرفاته في الانواع كلها وأثبت ديون جميع الغرماء نفد قضاؤه ولا يكون
لقاض آخر بعد ذلك أن يبطله كذا في المحيط * ولو كان القاضي أذن للصبي أو المعتوه في التجارة ثم عزل
القاضي كان الصبي والمعتوه على اذنهما كذا في المبسوط * واذا كان للصغير أو المعتوه أب أو وصى أو جد
أبوالاب فرأى القاضي أن يأذن للصبي أو المعتوه في التجارة فأذن له وأبى أبوه فإنه جائز وان كانت ولاية
القاضي مؤخره عن ولاية الاب والوصى كذا في المحيط * وحججهما عليه لا يصح في حياة القاضي كذا في المغني
وان مات القاضي أو عزل ثم حجج عليه أحد من هؤلاء فحججه باطل وكذلك لو حجج عليه ذلك القاضي بعد عزله
وانما الحجر عليه الى القاضي الذي يستقضى بعد موت الاول أو عزله كذا في المبسوط * وفي نوادر ابراهيم

على عيب له تنقض الاجارة
لانها تنسخ بالعذر ولو رهن
ثم عثر على عيب لا يملك
التنقض لان الرهن لازم
* استأجر أجيرا ليعمل في
الحجارة كالتخاذ الطين فطرت
السماء ذلك اليوم بعد
ما خرج الاجير الى الحجارة
لا يلزم الاجر لان تسليم
النفوس في العمل لم يوجد
لمكان العذر * المكارى اذا
حمل بعض الطريق وخوفوه
فاعاد الحمل الى الموضع الاول
لا أجر له ولم يذكر في الفتاوى
الجبر على الاعادة وينبغي أن
يجبر ذكره في المحيط * أجر داره
وهو مديون وطلب من
القاضي الدائن أن يجبر
بيع الدار وقيمة الدار مستغرقة
بمال الاجارة ليس للقاضي
أن يجبر ذلك به ألقى القاضي
بديع الدين وصاحب المحيط
* والدرهم دين فادح تفسخ
به الاجارة وأقل منه لا *
واذا غصب الدار المستأجر
من المستأجر غاصب سقط
أجر تلك المدة وفي المحيط أنه
لم تنقض الاجارة وله أن
يفسخها وفي غيره سقط أجر
مدة الغصب لان الانفساخ
بقدره * القاضي أو القيم اذا
أجر مال الصغير أو الوقف
بما نقص من أجر المثل لا يصير
غاصبا على ما عليه الفتوى
ويلزمه أجر المثل وفسخ القيم

الاجارة مع المستأجر ان كانت الاجرة مقبوضة لا يصح على الوقف وان لم تكن مقبوضة يصح على الوقف
واذا أراد المأجر أن يؤجر الدار بأكثر من الاجرة الاولى لا يكون هذا عذرا لانا لو جعلناه عذرا ما سلبت اجارة أصلا * نور الائمة عن سيف الائمة

بعد الغاصب المستأجر كل المدة أو بعضها لا يسقط الاجر * سئل شرف الأئمة عن الأجر منع المستأجر عن سكنى الدار بعد تسليم الدار حتى مضت المدة قال يلزم الاجر * وعن صاحب المحيط ما ملل المستأجر في أداء الغلة فأخذ المأجر منه (١١٣) المفتاح فبقى الدار مغلة شهر لا يسقط الاجر لانه كان متمكنا من الانتفاع بواسطة أداء الغلة

* استأجر حجارا يعمل عليه مائة وخمسين من الفرض الحار عند المستأجر ولم يستطع أن يحمل أكثر من مائة فحملها عليه وباعه المقصد ليس للمستأجر أن ينقص ثلث الاجر لرضاه بهذا القدر * استأجر دارا وفيها رحي واستأجر الرحي أيضا فنعه الجيران عن الطحن بفتوى الأئمة أو حكم القاضي لا يسقط عنه حصه أجرة الرحي ما لم يتحقق المنع عن الطحن حسا * في يده جام بالاجارة سنة غرقت وصارت بحال لا ينفع به انتفاع مثله يجب الاجر قدر ما كانت منتفعة * استأجر دارا مدة فلم يسلمها اليه حتى مضى بعض المدة وسلم المأجر يجبر المستأجر على القبض لان العقد ينقضي ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع

* الصبي المأذون أو البالغ أجز نفسه للخدمة لا وليائه أن يفسخوا الاجارة دفعا للعار عن أنفسهم * استأجر دارين فانهم دم احدهما أو منع مانع من السكنى في احدهما له ترك الاخرى لتفريق الصفة * استأجر دارا وسلمها الى المستأجر الا يتسا كان مشغولا بمتاع الاجرة أن يحط أجرة هذا البيت من الاجرة

عن محمد رحمه الله تعالى اذا أذن القاضي لعبد الصغير في التجارة والوصى كاره جاز ذلك كذا في التتارخانية * اذا أذن القاضي لعبد الصغير في التجارة وأبوه حي كاره جاز ذلك هكذا في المغنى * وفي ما ذن شيخ الاسلام القاضي ان رأى الصغير أو المعتوه أو عبد الصغير يبيع ويشترى فسكت لا يكون اذنا له في التجارة قال والصبي المحجور الذي يعقل البيع والشراء اذا باع واشترى أو أجز أو استأجر بوقف ذلك على اجازة الولي ان رأى النفع في الاجارة أجزه وان رأى النفع في القبض نقضه كذا في المحيط * واذا أذن الرجل لابنه في التجارة وهو صغير أو معتوه الا أنه يعقل البيع والشراء وأذن له وصيه ثم ان الاب أو الوصى أقر على أحدهما بدين أو يبيع أو يشراء أو اجارة أو ودعة في يده أو مضاربة في يده أو رهن أو غير ذلك مما في يده أو جناية فان الاب والوصى لا يصتفان على شيء من ذلك اذا كذبهما الصبي أو المعتوه بخلاف ما لو أقر على عبده بالدين أو الجناية كذا في المغنى * ولو أقر الاب أو الوصى على عبدهما ذن لهذا الصغير في التجارة اما بالدين أو بالجناية كان اقراره باطلا وان أقر الصبي المأذون أو المعتوه على عبدهما ذن له في التجارة بالدين أو بالجناية أو بعين في يده كان اقراره جائزا هكذا في المحيط واذا أذن الرجل لابنه في التجارة ثم جرح عليه صح جرحه اذا كان المحرم للاذن وكذلك الوصى اذا أذن للصغير ثم جرح عليه صح جرحه وكذلك القاضي اذا أذن للصغير أو للمعتوه أو لعبده في التجارة ثم جرح عليه صح جرحه اذا كان المحرم للاذن واذا أذن الرجل لابنه الصغير أو لعبده الصغير في التجارة ثم مات الاب والابن صغير كان موته جرحا له كذا في الذخيرة * ولو أذن الوصى لليتيم أو لأمه ثم مات وأوصى الى آخر فوته جرح عليه واذا أذن القاضي ثم عزل أو مات أو جن فهو على اذنه كذا في خزائن المفتين * واذا أذن الرجل لعبده الصغير في التجارة ثم مات الابن وورثه الاب فهذا جرح عليه وكذلك لو اشتراه الاب من الابن فهو محجور عليه كذا في المبسوط * ولو أذن الاب لعبده في التجارة فأدرك الابن فهو على اذنه وكذلك المعتوه اذا أفاق كذا في الظهيرية * وان مات الاب بعد ادراك الصبي وافاق المعتوه كان العبد على اذنه واذا ارتد الاب بعد ما أذن لابنه الصغير في التجارة ثم جرح عليه ثم أسلم فجره جائز وان قتل على رذته فذلك جرح أيضا بمنزلة ما لو مات وابنه صغير ولو أذن لابنه في التجارة بعد رذته فباع واشترى ولحقه دين ثم جرح عليه ثم أسلم فجميع ما صنع الابن من ذلك جائز وان قتل على رذته أو مات كان جميع ما صنع الابن من ذلك باطلا وهذا عندهم جميعا والذي في اذنه لابنه الصغير أو المعتوه في التجارة وهو على دينه بمنزلة المسلمين في جميع ما ذكرنا ولو كان الولد مسلما باسلام أمه أو باسلام نفسه بأن عقل فأسلم كان اذن الاب الذي له باطلا فان أسلم الاب بعد ذلك لم يجز ذلك الاذن كذا في المبسوط * والله أعلم

(الباب الثالث عشر في المتفرقات)

من قدم مصرا وقال أنا عبد فلان فاشترى وباع لزمه كل شيء من التجارة والمسألة على وجهين أحدهما أن يجبر أن مولاه أذن له في صدق استحسانا عدلا كان أو غير عدل وثانيهما أن يبيع ويشترى ولا يجبر بشيء والقيام فيه أن لا يثبت الاذن وفي الاستحسان يثبت واذا ثبت أنه مأذون صح تصرفاته ولزمته الديون فتستوفي من كسبه فان لم يكن في الكسب وفاء لم يبيع رقبته حتى يحضر سيده فان حضر مولاه وأقر بالاذن يبيع في الدين وان قال هو محجور فالقول له كذا في الكافي * من استأجر عبد العمل التجارة يعتبر العبد في حق المستأجر كالوكيل حتى تراعى أحكام الوكالة فيما بينه وبين المستأجر ولا تراعى أحكام الاذن في التجارة حتى يرجع بالعهد على المستأجر وله أن يطالب المستأجر قبل أن يطالب هو الى غيره من الاحكام ويعتبر في حق المولى عبدا مأذونا في التجارة حتى تراعى أحكام الاذن بالتجارة فيما بينه وبين المولى كذا في المغنى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر من رجل عبدا شاهرة كل شهر بأجر معلوم ليبيع له ويشترى ما يبدله من التجارات جازت الاجارة فان اشترى العبد للمستأجر وباع كما أمره فليقتته ديون كثيرة

(١٥ - فتاوى خامس) (فان قلت) الفاتية صفة ولا قسط لها حتى لو استأجر دارا على أن فيها ثلاث بيوت فاذا فيها بيتان خيرا المستأجر ولو يحط شيء من الاجر (قلت) نعم كذا في الفوائد اذا كان بفعل البائع يقابله القسط بخلاف انهم دامت أو سقوط حائط لعدم كونه مقصودا

بالتناول وماذ كرم من المسئلة مستقيم فيما ذالم يقل كل بيت بكذا أما إذا قاله يرفع عنه حصه بيت كن استأجر أراض على أنها عشر جريب بكذا
فاذا هي خمسة عشر أو تسعة عشره (١١٤) المسمى ولو قال كل جريب بكذا لزمه كل جريب بدرهم * أظهر المستأجر أنواع الفسق في الدار

المستأجر حتى السحر لا يخرج
المواجر من الدار ولا الجيران
ولكن يمنع أشد المنع
فان أعلن وسمع الصباح في
داره فقد أسقط حرمة نفسه
فيجوز التسور والدخول
بلا اذن للتأديب
(مسائل موت أحمد
المتعاقدين)

المستأجر يضمن بالموت مجهلا
كلودع والمستعير لأن العين
أمانة في يده * المعتبر في بقاء
الاجارة بعد موت المكارى
خوف النفس وعدم قاض
يرفع اليه فان بلغ مصرا
أنفصحت الاجارة لزوال
الخوف لانه يجدد أن يكتبها
وكذا قال الامام أحمد في
شرحه * اذا مات أحدهما
والزرع بقل يترك بالمسمى
وان مضت المدة والزرع
بقل يترك بأجر المثل لان
الحاجة هنا الى الانعقاد وفي
الاولى الى الابقاء وعن الثاني
مضت مدتها والزرع بقل
يترك بأجر المثل في الاستحسان
ان اخصمتا وان لم يخصموا
حتى حصده من الاجر
بحسب ذلك ولا تصدق
زب الزرع بالفضل وان مضت
مدتها ولم يخرج الزرع
فصحت ووردت الارض الى
مالكها فان خرج بعد ذلك
ردت الى صاحب البذر وله
الزرع وعليه أجر المثل وكذا
لو لم يخصموا حتى حصده

فالغرماء لا يطالبون المستأجر بدونهم وانما يطالبون العبد ويرجع العبد بذلك على المستأجر قبل الاداء
بنفسه وبعده فان كان المستأجر معسرا لا يقدر على شيء وليس في يد العبد كسب فالعبد يباع بدون الغرماء
الآن يفديه المولى فان فداه المولى يرجع بما فدى على المستأجر والمولى هو الذي يلي الرجوع على المستأجر
لا سبيل للعبد عليه وان أبى المولى الفداء يبيع العبد بألف درهم ودين الغرماء مثلا عشرة آلاف درهم قسم
الالف بين الغرماء بالخصص ولا سبيل لهم على العبد ببقية دينهم بعد ما يبيع العبد لهم حتى يعق العبد فاذا
أعق أتبعوه ببقية دينهم كذا في المحيط قال وللمولى أن يرجع على المستأجر بثلث العبد وذلك ألف درهم
ويسلم ذلك للمولى ولا يكون للغرماء عليه سبيل وينصب القاضي وكيل للغرماء حتى يطالب المستأجر ببقية
دينهم وكفى كتاب المأذون أن المولى يخاصم المستأجر ويقبض ذلك منه ويسلم الى الغرماء قال الحاكم عبد
الرحمن رحمه الله تعالى هذا ليس باختلاف في الرواية والمولى هو الذي يخاصم كذا في المأذون فان امتنع
عن الخصومة فالقاضي ينصب وكيل كذا في المغني * فان مات المستأجر قبل أن يقضى شيئا
وترك خمسة آلاف درهم يقسم ذلك بين المولى والغرماء على عشرة أسهم للمولى وتسعة أسهم للغرماء ولو أن
العبد لم يبع بالدين حتى وهب له عبد بقيمة ألف درهم وأبى المولى الفداء يباع العبد بالدين وسوى في
الكتاب بينهما اذا وهب له عبد بعد ما لحقه دين وبينهما اذا وهب له عبد قبل أن يلحقه دين ثم اذا وجب بيع
الموهوب مع المأذون ويبعا بألف درهم مثلا يقسم ذلك بين الغرماء بالخصص ويرجع المولى على المستأجر
بثلث العبد المأذون ولا يرجع بثلث العبد الموهوب وينصب القاضي وكيل ليطالب المستأجر بتسعة آلاف
درهم ثمانية آلاف درهم ببقية دين الغرماء وألف درهم عن العبد الموهوب ويسلم ذلك للمولى ولو أن المستأجر لم
يؤت شيئا من المأذون وعن الموهوب وما بقي من دين الغرماء حتى مات وترك خمسة آلاف درهم قسم ذلك
على عشرة أسهم ألف درهم عن العبد المأذون وألف درهم عن العبد الموهوب وثمانية آلاف درهم للغرماء فاذا
أصاب عن العبد المأذون فهو للمولى وما أصاب ثمانية آلاف درهم فهو للغرماء وكذلك ما أصاب عن الموهوب
له فهو للغرماء لا يكون للمولى عليه سبيل كذا في المحيط * ولو أن الغرماء لم يقبضوا شيئا من دينهم حتى وهبوا
ذلك للعبد أو أبرأوه عنه بعدما يبيع العبد أو قبل أن يباع بعدما مات المستأجر أو قبل أن يموت لا يسقط شيء
مما كان على المستأجر ويرجع العبد على المستأجر بذلك ان لم يبيع وان يبيع فالمولى يرجع على المستأجر بذلك
كذا في المغني * ولو كان المستأجر حين استأجر استأجره ليشترى له البز خاصة ويبيع فاشترى البز وباع فما
ربح فيه فهو للمستأجر وما كان من وضعية فهو على المستأجر ولو اشترى الخبز وباع وربح فيه فهو للمولى
لا يكون للمستأجر من ذلك شيء * وما كان من وضعية فهو في عنق العبد يباع فيه ولا يكون على المولى من ذلك
شيء كذا في المحيط * واذا اشترى المأذون من رجل كرحطة يساوي مائة درهم بثمانين درهم فاصب العبد
فيه ما قبل أن يقبضه فأفسده فصار يسارى ثمانين درهما ثم ان البائع بعد ذلك صب فيه ما فاسده فصار
يساوي ستين درهما فالمأذون بالخيار فان اختار أخذ الكراخذه بأربعة وثمانين درهما وان تركه المشتري
فلا ضمان عليه لما أفسده ولو كان البائع هو الذي صب فيه الماء أو لاثم المشتري صب فيه الماء فان المشتري
يجبر على قبضه ويؤدى أربعة وسبعين درهما وكذلك هذا الحكم في كل مكيل أو موزون ولو كان المبيع
عرضا ففسده المشتري أو لاثم أفسده البائع فان شاء المشتري أخذه وسقط عنه من الثمن بحسب ما نقصه
البائع وان شاء نقض البيع وأدى من الثمن بحسب ما نقصه المشتري وان كان المشتري أفسده بعد البائع
لزمه ذلك وسقط عنه من الثمن بحسب ما نقصه البائع كذا في المبسوط * قال ولو كان المال لا جني على
المولى فرهنه به رهنه ووضعه على يدي العبد المأذون له فضاع وذهب بما فيه برئ المولى من الدين كذا في المغني
* واذا اشترى المأذون كرتة جريد بعينه بكرزدي بعينه فصب العبد في الكرا الذي اشتراه ما فاسده

* استأجر أرضا وزرعها ثم اشتراها المستأجر مع آخر والزرع بقل يترك الزرع في الأرض الى الحصاد وللشريك على المستأجر نصف ثم
أجر مثل الأرض * المواجر الفضولي اذا مات قبل اجازة المالك بطلت الاجارة * أجر ولم يسلم حتى مات الاجر لا يملك المستأجر الحبس لاستيفاء

أو أراد واسفر ولا يخرج معهم ومن جهتها أن تعرض أولم يرض زوجها وان العدة باقية ليس لهم منع زوجها عن الجماع في منزلها ولا يحمل الظن أن تنمعه ولهم أن ينعوه في منازلهم (١١٦) ولودفع إلى جاريته الترضع لها الأجر بخلاف ارضاعه بلبن الحيوان والقول قولها أنها ترضعه

بلبن الحيوان والبيئة بينهما
أنها أرضعته بلبن نفسها أما
إذا شهدوا أنها أرضعته بلبن
البقرة فالبيئة بيته أهل
الصبي * استأجر مطلقته
الرجعية أو امرأته لارضاع
ولده لأجر لها والمعتمد من
بائن أو ثلاث في ظاهر الرواية
تستحق وفي الرواية لا * استأجر
الرجل أمه أو بنته أو أخته
لارضاع ولده جاز وكذا كل
ذات رحم محرم * استأجر
معتمدته بعد انقضاء عدتها
جاز ثم تزوجها لا يرتفع
* مسلمة ترضع ولدا للكافر
بالأجر جاز وقد صح أن عليها
كرم الله وجهه أجر نفسه
من كافر ليستحق له الماء
* استأجر مدبرته لارضاع أو
للخدمة وللطبخ أو لعمل آخر
لا يجوز ولولا لدمنه لامنها
جاز ولو استأجرها الغزل
القطن اختلفوا * استأجر
زوجته للخزائن أو رادبيع
الخبز لها الأجر وان أراد
الاكل في البيت لأجر لها
والقياس يقتضي أن لا يجوز
إجارة الظئر كالأول استأجر
بقرة ليشرب لبنها وجه
الاستحسان قوله تعالى فان
أرضعن لكم فأتوهن
أجورهن الآية والعقد يرد
على الترتيب واللبن تبع كالأول
استأجر كاتبا يدخل الخبر بها
* ضاع الصبي أو وقع فلت أو
سرق شيء من حليته أو ثيابه
لا يضمن الظئر وطعام الظئر وكسوتها على الظئران لم يشترط عند الإجارة على المستأجر وما يضر بالصبي نحو الخروج

العبد المدفوع بالجارية المكسوبة يباع بدين المدبر إلا أن يفديه المولى فان فداها ما المولى
رجع بجميع الفداء على الآخر والذي يلي الرجوع هو المولى دون المدبر وان أي المولى الفداء يباع بالثمن
درهم كل واحد منهم - جابألف درهم وأخذ البائع جميع ذلك بدينه ويرجع المولى بثلث العبد المدفوع على
الآخر ولا يرجع بثلث الجارية المكتسبة ولكن المدبر يرجع بثلث الجارية المكتسبة وبما بقي من دين البائع
على الآخر وذلك أربعة آلاف درهم يصرف ثلاثة آلاف منها إلى البائع بقبضة دينه إذا كان دينه خمسة آلاف
درهم وقد وصل إليه ألفا درهم فتصرف الألف الأخرى إلى المولى فان لم يقبض المدبر ولا المولى شيئا من الآخر
حتى مات الآخر وترك ألقى درهم يقسم ذلك على خمسة أسهم سهمهم يصرف إلى المولى وأربعة أسهم تصرف
إلى المدبر حتى يدفع ذلك إلى البائع ولولم يقطع يد المدبر ولكنه قتل خطأ وغرم القاتل قيمته صرف ذلك إلى
البائع ويرجع المولى بقبضة المدبر على الآخر بخلاف ثمن العبد الموهوب كذا في المغني * وإذا اشترى المأذون
جارية فقبضها بغير إذن البائع قبل نقد الثمن فماتت عنده أو قتلها مولاه ولادين على العبد وأعتقها لم يكن
للبياع أن يضمن العبد ولا المولى قيمتها ولكنه يطالب العبد بالثلث فيباع له فيه فان نقص عنه عن حقه كان
على المولى تمام ذلك من قيمة الجارية التي استهلكها ولو كان العبد وكل رجلا بقبضها فماتت في يده
ضمن الوكيل قيمتها للبائع ثم يرجع به الوكيل على العبد كذا في المبسوط * إذا أحرم العبد بغير إذن مولاه
كان للمولى أن يحلله وان باعه بعدما أحرم بانث المولى كان للشري أن يحلله كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن
عبدين تاجر ين كل واحد منهما رجل اشترى كل واحد صاحبه من مولاه فان علم أيهما أول وليس عليه دين
فشرا الأول لصاحبه جاز ثم قد صار هذا المشتري ملكا للمولى المشتري وصار محجورا عليه فشره الثاني من
مولاه باطل وان لم يعلم أي البيعين أول فالبيع مردود كله بمنزلة مالو حلا معاوان كان على كل واحد منهما
دين لم يجز شرا الأول إلا أن يجبر ذلك غرماؤه كذا في المبسوط في باب اقرار العبد في مرضه * في المنقح
المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى العبد المأذون إذا وكل وكيله بقبضه دينه أو اقتضائه ثم سخر عليه المولى
فقضى الوكيل أو اقتضاه وهو لا يعلم بالخبر فهو جائز قال سمعت محمد بن جرير يقول هو جائز علم بالخبر
أولم يعلم وزعم أنه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفيه أضعاف محجور عليه اشترى ثوبا ولم يعلم المولى بذلك
حتى باع العبد ثم أجاز شراؤه لم يجز ولو كان العبد باع ثوبا من رجل ولم يعلم المولى به فباع العبد ثم أجاز البيع
جاز كذا في الذخيرة * وان كان العبد تاجر له على رجل ألف درهم ثم أن مولى العبد وهب العبد للغريم
وقبضه جازت الهبة والدين لازم عليه لمولى العبد على حاله ولو كان على العبد المأذون دين خمسمائة وقيمته
ألف فكفل لرجل عن رجل بألف درهم بانث مولاه ثم استدان ألفا أخرى ثم كفل بالف أخرى ثم بيع العبد
بالف فقول أما الكفالة الأولى فيبطل نصفها ويضرب صاحبها بنصفها في غنمه والكفالة الثانية باطلة
فيضرب صاحب الدين الأول بخمسمائة وصاحب الدين الثاني بجميع دينه وهو ألف وصاحب الكفالة
الأولى بخمسمائة فيصير غنم العبد وهو ألف درهم بينهم أرباعا غير أنك تجوز كل خمسمائة سهم ما فقد
مائتين وخمسين يسلم لصاحب الدين الأول ومثله لصاحب الكفالة الأولى ومقدار خمسمائة لغريم العبد الآخر
كذا في المبسوط في باب اقرار العبد في مرضه * ولو قال أبيعك هذه الدار على أنها أقل من ألف ذراع
فوجدتها أقل من ذلك أو ألفا أو أكثر فالبيع جائز ولو قال على أنها أكثر من ألف ذراع فان وجدتها أكثر
من ألف بقليل أو كثير فالبيع لازم وان وجدتها ألف ذراع أو أقل منها فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها
بجميع الثمن وان شاء ترك فإذا اختار الاخذ رزقه جميع الثمن كذا في المبسوط في باب بيع المأذون بالكيل
والوزن صنفين * العبد إذا أودع انسانا شيئا لا يعلم المولى أخذ الوديعة كان العبد مأذونا ومحجورا ولو أن
المودع دفع الوديعة إلى مولاه لم يكن عليه دين جاز كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشترى ثوبا من رجل
بعشرة دراهم على أنه عشرة أذرع فوجدته ثمانية فقال البائع بعثك على أنه ثمانية فالتقول قول البائع مع

من البيت كثير أو ما أشبههم منعها المال يضر (التاسع في ما على الأجر والمستأجر) يخرج المستأجر من البيت وفيه تراب يمينه

ظاهر أو راد على المستأجر أخرجه بخلاف البالوعة فإنه لا يلزم المستأجر تفرغها استحصانا وإن شرط على المستأجر عند العقد جازلانه موافق للعقد وإن اختلفا في التراب الظاهر فالقول للمستأجر أنه استأجرها وهو فيه وعمارة (١١٧) الدور وتطمينها وإصلاح ميزانها على الأجر

وتسبيل ماء الحمام وتفرغه
على المستأجر وإن شرط نقل
الرماد والسرقين رب الحمام
على المستأجر لا يفسد العقد
وإن شرط على رب الحمام
فسد وليس لرب الحمام أن
يمنع المستأجر من الماء
وتسبيل الماء أو مواضع
سرقينه وإن لم يشترطه وكذا
كل ما لا يتمكن المستأجر
من الانتفاع بالحمام إلا به
ولو امتلا مسيل الحمام فعلى
المستأجر تفرغه ظاهرا
كان أو باطنا وفي كل موضع
كان على الأجر فأبى أن يفعل
للمستأجر أن يخرج رج من
المستأجر إلا إذا كان رأى
عند العقد ورضى به *
استأجر من أربا يعمل
على دابته جلا أو جالا
يحمل على ظهره أو على دواب
المستأجر فالجبل والجوالق
يجب على المستأجر أو الأجر
يعتبر فيه العرف ولو طلب
من المكارى أن يدخل بيته
يعتبر فيه العرف ولو طلب
من المكارى أن يصعبه
السطح لا يلزم عليه إلا إذا
شرط وفي الذي يحمل على
ظهره عليه أن يدخل البيت
ولا يلزمه إصعاد السطح
* استأجر فسطاطا فلا وتاد
على المستأجر والأطناب
على المؤجر وفي استئجار
الطاحونة في كرى نهر يعتبر

بمنه وعلى المشتري البينة على ما اتعاه من الشرط كما لو قال اشترت العبد (١) على أنه كاتب أو خباز ولو قال
المشتري اشترت به بعشرة على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم تحالفوا وإذا كذا في المبسوط في باب بيع
المأذون بالكيل والوزن صنفين * وفي باب الحجر من المتني إذا أجر عليه المولى وعليه دين مؤجل فهو
مؤجل كذا في المغني * وفي المتني عبد مأذون جحر عليه المولى ونهى غرماءه أن يعطوه من دينه شيئا قال
إن أعطاه الغرماء مبرؤا وكذلك إن كان المولى باع عبدا أو أعطاه الغرماء بعد ما باعه كذا في الذخيرة * رهن
عبد المأذون المدون وأبى من المرتهن فلا غرماءه أن يضموا المرتهن كذا في القنية * العبد الرهن بأمره
مولاه يسع ويشترى ففعل فلزمه في ذلك دين قال الرهن على حاله ولكن لا يسبيل للغرماء على العبد ما دام
وهنا كذا في المغني * العبد المأذون إذا التقط اقتضا ولا يعرف ذلك إلا بقوله فقال المولى كذبت بل هو
عبدى فالقول قول المأذون ثم ثبت الحزبة لا يقط بعد ذلك باعتبار الأصل كذا في الذخيرة * وإذا اشترى
المأذون جارية بالف درهم على أنه أن لم يتقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فهو جائز منه بمنزلة اشتراط
الخيار ثلاثة أيام كما يجوز من الحزوة كذلك لو اشترىها وقبضها ونقد الثمن على أن البائع إن رد الثمن على المشتري
ما بين ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فهو جائز على ما شرط وهو بمنزلة اشتراط الخيار للبائع ولو اشترىها على أنه
أن لم يتقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فقبضها وباعها نفذ بيعه فإن مضت الأيام الثلاثة قبل أن يتقده
الثمن فلا يسبيل للبائع على الجارية ولكنه يتبع المشتري بالثمن وكذلك لو قتلها المشتري أو ماتت في يده أو قتلها
أجنبي آخر حتى غرم قيمتها في الأيام الثلاثة فإن كان المشتري وطئها وهي بكر أو ثيب في الأيام الثلاثة أو جنى
عليها جناية أو أصابها عيب من غير فعل أحد ثم مضت الأيام الثلاثة قبل أن يتقده الثمن فالبايع بالخيار أن
شاء أخذها ولا شيء له غيرها وإن شاء سلمها للمشتري ولو كان الواطي أو الجاني أجنبيا فوجب العقر أو الألارش
لم يكن للبائع على الجارية يسبيل ولو كان حدث فيه عيب من فعل الجاني الأجنبي بعد مضى الأيام الثلاثة
فالبايع بالخيار أن شاء أخذ الجارية أو أتبع الجاني بموجب ما أحسنه فيهما من وطئ أو جناية وإن شاء سلمها
للمشتري بالثمن فإن سلمها كان للمشتري أن يتبع الأجنبي بذلك وهذا إذا كان الأجنبي وطئها وهي بكر حتى
تمكن نقصان في ماليتها فإن كانت ثيبا فلم ينقصها الوطئ شيئا أخذها البائع وأخذ عقرها من الأجنبي
ولا خيار له في تركها ولو كان المشتري هو الذي قطع بد الجارية أو اقتضها وهي بكر بعد مضى الأيام الثلاثة
فالبايع بالخيار أن شاء سلمها للمشتري بالثمن وإن شاء أخذها ونصف عنها في القطع وإن كان اقتضها لم ينظر إلى
عقرها ولكن ينظر إلى ما نقصها الوطئ من قيمتها فيكون على المشتري حصة ذلك من ثمنها في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما ينظر إلى الأكثر من عقرها وما نقصه الوطئ من قيمتها فيكون على المشتري حصة
ذلك من ثمنها وإن كان لم ينقصها الوطئ شيئا أخذها البائع ولا شيء على المشتري في الوطئ في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما يقدم الثمن على قيمتها وعلى عقرها فأخذها البائع وحصة العقر من ثمنها ولو كانت
ولدت ولدا في الأيام الثلاثة ثم مضت الأيام وهو ما حيان ولم ينقد الثمن فالجارية وولدها للمشتري بالثمن ولا
خيار للبائع في ذلك ولو كانت ولدت بعد مضى الأيام الثلاثة ونقصها الولادة فالبايع بالخيار ولو ماتت بعد
مضى الأيام الثلاثة ولم تلد فعلى المشتري الثمن ولو كانت ولدت بعد مضى الأيام الثلاثة ثم ماتت وبقي ولدها
فالبايع بالخيار أن شاء سلم الولد للمشتري وأخذ منه جميع الثمن وإن شاء أخذ الولد ورجع على المشتري بحصة
الأم من الثمن كذا في المبسوط * عبد محجور عليه أذن دون نافه في مولاه الذي عليه الدين أن يدفعه إلى
العبد فقضاء الغريم فإن كان رد على العبد الدراهم التي أخذها منه باعها فهو برى وإن قضى غيرهما لم يبرأ

(١) على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أي فوجده ثمانية أذرع فقال البائع بعثك على أنه ثمانية أذرع
بعشرة كل ذراع بدرهم والفرق بين هذه وما قبلها أنه في هذا شرط لكل ذراع درهم بخلاف ما قبلها
فلتأمل اه معصمه

العرف * دفع إلى خفاف خفا لغيره فاعتبر عادة الناس وإن اختلفت العادة أو لم يكن هنالك عادة فعلى صاحب الخف والصبغ على الصباغ
وحمل الثياب على القصار إلا إذا شرط على رب الثوب وإدخال المتاع في السفينة ووضعها على صاحب المتاع * الأكف على صاحب الدابة

نوق الجبل والحوالق والسرير والجام بعينه العرف * والسلك والابرة على الخياط والدقيق على رب الثوب والخالك وحشواته على القبر يعتبر العرف وتشريح اللبن واخراج الخبز من التنور (١١٨) والمرقة من القدر على الاجير والخباز والطباخ * وأجرة الكيال في برين رجلين

وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبرأ في الوحيين جميعا كذا في المحيط * ولو كان اشترى الجارية بعرض بعينه على أنه أن لم يعط البائع ذلاً إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فهو جائز بمنزلة شرط الخيار فان حدثت الجارية عيب في يدي المشتري أو فقا عينها أو وطأها وهي بكر أو تيب أو فعل ذلك أجني ثم مضت الايام الثلاثة قبل أن يعطيه البائع فهذا وما وصفنا من الدراهم سواء ولو مضت الايام الثلاثة قبل أن يعطى المشتري البائع ما شرطه ثم هلكت الجارية في يدي المشتري أو فقلها كان للبائع على المشتري قيمتها ولا سبيل له على غنها ولو ذهبت عنها أو فقاها المشتري أخذ البائع الجارية ونصف قيمتها ولا سبيل له على الثمن ولو كان أجني فقا عينها أو فقلها كان البائع بالخيار ان شاء أخذ قيمتها في القتل من مال المشتري حالاً وان شاء رجع بها على عاقلة القاتل في ثلاث سنين فان أخذها من المشتري رجع بها على عاقلة القاتل وأما في فق العين فان البائع بأخذ الجارية ويتبع بأرض العين المشتري أو الخاني أي ما شاء حالاً فان أخذها من المشتري رجع بها المشتري على الخاني ولا سبيل للبائع في شيء من هذه الوجوه على الثمن كذا في المبسوط * عبيد مأذون عليه دين خمسمائة باعه المولى من غريمه بألف درهم فالبيع جائز ويكون له خمسمائة دينه ويؤدى خمسمائة أخرى إلى المولى فلم يحكم بسقوط دين الغريم هنا حتى قال خمسمائة دينه مع أنه ملك العبد كذا في المحيط * ولو باع المأذون أو الجارية بألف درهم ثم فقا بضاعاً على ان البائع ان رد الثمن على المشتري إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما ثم ان المشتري وطئ الجارية وفقاً عينها في الايام الثلاثة فان رد البائع الثمن على المشتري كان له أن يأخذ جاريته ويضمن المشتري بالوطء عقرها وفي الفقه نصف قيمتها وان مضت الايام الثلاثة قبل أن يردها الثمن تم البيع ولا شيء على المشتري من العرق والارش ولو كان أجني فعل ذلك ثم رد البائع الثمن في الايام الثلاثة أخذ جاريته ونصف قيمتها في فق العين ان شاء من المشتري ويرجع به المشتري على الفاقئ وان شاء من انفاقئ وفي الوطء ان كانت بكر فكذاك الجواب وان كانت ثيباً لا ينقصها الوطء أخذها البائع واتسع الواطئ بعقرها ولا سبيل له على المشتري ولو لم يردها البائع الثمن حتى مضت الايام الثلاثة تم البيع واتسع المشتري الفاقئ أو الواطئ بالارش والعرق ولو كان البائع هو الذي وطأها وفقاً عينها فقد انتقض البيع ان رد البائع الثمن بعد ذلك أو لم يردها أو أخذ جاريته ولو فعل ذلك بعد مضى الايام الثلاثة ولم يردها الثمن فعليه الارش والعرق للمشتري كذا في المبسوط * من الجامع المولى اذا أذن لعبيده بالخاني في التجارة ولحقه دين أو رهنه أو أجره لا يصير مختاراً للعبد كذا في الذخيرة * ولو باع العبد جارية من رجل وقبضها ذلك الرجل بمحض من الجارية ولا يدري ما حالها فادعى رجل انها ابنته وصدقه بذلك المشتري والعبد فالجارية بنت الرجل ترد اليه ولا ينتقض البيع فيما بينهما ولو كان اشتراها من رجل وقبضها منه فأتى البائع بذلك انتقض البيع كها وتراجعوا بالثمن ولو كان المأذون اشتراها من رجل بمحض منها وقبضها وهي ساكنة لا تنكر ثم باعها من رجل وقبض الثمن ثم ادعى رجل أجني انها ابنته وصدقه في ذلك المأذون والجارية والمشتري وأنكر ذلك البائع من العبد فالجارية حرة بنت الذي ادعاها باقرار المشتري ولا يبطل البيع الذي كان بين العبد وبين المشتري الاخر وكذلك لو ادعى المشتري الاخر أن الذي باعها من العبد كان أعتقه اقبل أن يبيعها أو دبرها أو ولدت له وصدقه العبد في ذلك فاقرار المشتري من العبد بذلك صحيح وتصديق العبد اياه بذلك باطل فان كان أقر بالجارية فهي حرة موقوفة لواله ولو كان أقر فيها بتدبير أو ولادة فهي موقوفة على ملك المشتري الاخر فان مات البائع الاول عتقت ولا يرجع بالثمن على العبد حتى يعتق فيرجع به عليه حينئذ وكذلك لو كان المأذون منكر اجميع ذلك الا أنه لا يرجع عليه بالثمن في هذا الفصل بعد العتق أيضاً ولو كان المشتري الاخر ادعى أن الذي باعها من العبد كان كاتبها اقبل أن يبيعها وصدقه المأذون في ذلك أو كذبه وادعت الامة ذلك لم تكن مكاتبه وهي أمة للمشتري يبيعها ان شاء كذا في المبسوط * والله أعلم

على الانصبا وأجرة الحساب على الرأس ونفقة العبد وعاف الدابة على الاجر مسائل تسليم المعقود عليه في أجير المشتري كالخياط ونحوه يجب أن تكون مونة الرد عليه لا على رب الثوب ولو استأجرها من موضع معلوم إلى موضع معلوم ذاهباً وجائياً على المستأجر ردها إلى الموضع الذي استأجرها منه وهذا الشرط صحيح وانه ينزل منزلة الايفاء في باب السلم فان ذهب بها إلى منزله وأمسكها هناك حتى هلكت يضمن وان قال اركبها إلى موضع كذا وارجع إلى منزلي ليس عليه ردها إلى مكان الاجارة وعلى الاجر اتيان منزل المستأجر وقبضها * استأجر دابة ليحمل عليها كذا إلى كذا فأراد المؤاجر أن يحمل شيئاً متاعه مع متاع المستأجر للمستأجر المنع وان حملها وبلغ المسمى يجب كل المسمى بخلاف ما اذا استأجر منزلاً وشغل المؤاجر بعض متاعه حيث يسقط من الاجر حصته على ما ذكرنا * استأجر شيئاً ودفع أحدهما إلى صاحبه لمسكه ان كان شيئاً لا يحتمل القسمة لا يضمن * استأجر خيمة إلى مكة له أن يؤجر من آخر لانه لا يختلف وان أسرج فيها جازوليس له أن يتخذها مطبخاً الا اذا اعتل ذلك كخيمة المسح * استأجر دابة ليركب بنفسه لا يملك كتاب الاجارة للركوب ولا للحمل من غيره ولا أن يعير ولا أن يودع وقولهم يؤجر المستأجر ويعار و يودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به * المستأجر

لا يختلف وان أسرج فيها جازوليس له أن يتخذها مطبخاً الا اذا اعتل ذلك كخيمة المسح * استأجر دابة ليركب بنفسه لا يملك كتاب الاجارة للركوب ولا للحمل من غيره ولا أن يعير ولا أن يودع وقولهم يؤجر المستأجر ويعار و يودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به * المستأجر

اجارة فاسدة قبل لا يملك الاجارة من غيره بدليل ما لو استأجر دارا على أن يرتها ولا أجر له لا يملك الاجارة والاصح أنه يملك وعدم المالك فيما أورد
لكونه عارية لقوله ولا أجر وعن نصير أنه لا يؤجر ولو أجر بعد القبض يستحق (١١٩) الثاني الاجر ولا يكون غاصبا لأنه يجب عليه

أجر المثل ذكرنا أن
مستأجر الدابة لا يضربها
ولا يكسبها أصلا عنده
وان ضرب ضمن خلافهما
* مستأجر العبد ومستعير
الدابة لا يضرب وعن
اسماعيل الزاهد استأجرها
سير كها فضررها فئات
ان باذن المالك وأصاب
الموضع المعتاد لاضمان
اجامعا وان غير الموضع المعتاد
يضمن اجامعا الا اذا نص
المالك على ذلك الموضع بعينه
بان كان لا يتقاد الا بضره بعينه
فموضع الخلاف الضرب في
الموضع المعتاد والامام بقرينه
على مستعيرها قالوا
ويخاصم ضارب الحيوان
لا وجهه الا بوجهه ومعناه
أن كل واحد يخصم ضاربه
بلا وجه لانه انكار في وقت
مباشرة المنكر ويملكه كل
أحد ولا يخصم الضارب
وجهه الا اذا ضرب الوجه
فانه يمنع ولو بوجهه
لانه يجمع المحاسن فان الله
تعالى خلق آدم على صورة
الوجه فان كسبه عليه
السلام كان يجمع المحاسن
قال عليه الصلاة والسلام
لا تضربوا الوجه فان الله
خلق آدم على صورته * أعطى
رب الارض البذر والبقر
للزراع للزراعة فاعطى
المزارع البقر للرعي لاضمان
على أحد * تكارى دارا أو
منزلا لا سكنى وجعل فيها

كتاب الغصب * وهو مشتمل على أربعة عشر بابا

الباب الاول في تفسير الغصب وشروطه وحكمه وما يلحق بذلك من بيان المثليات ومائة علق به

أما تفسيره مشرعا فهو أخذ مال منقوض محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يد المالك ان كان في يده أو يقصر
يده ان لم يكن في يده كذا في المحيط * ومن حال بينه وبين ملكه لم يضمن لانه ليس بغصب ومن منع مالكه من
حفظ ماله حتى هلك لم يضمن كذا في النبايع * وأما شرطه فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كون
المأخوذ منقولا وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر حتى ان غصب العقار لا يكون موجبا للضمان
عندهما كذا في النهاية * وأما حكمه فالاثم والمغرم عند العلم وان كان بدون العلم بأن ظن أن المأخوذ ماله
أو اشتري عينه ثم ظهر استحقاؤه فالمغرم ويجب على الغاصب رد عينه على المالك وان عجز عن رد عينه
بملاكه في يده بفعله أو بغير فعله فعليه مثله ان كان مثليا كالكيلا والموزون فان لم يقدر على مثله بالانقطاع
عن أيدي الناس فعليه قيمته يوم الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى
يوم الغصب وقال محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع كذا في الكافي * وان غصب مالا مثليا فعليه قيمة
يوم الغصب بالاجماع كذا في السراج الوهاج * وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان
كان يوجد في البيوت كذا في التبيين * وكثير من المشايخ كانوا يقولون بقول محمد رحمه الله تعالى وبه كان
يفتي الصدر الكبير برهان الأئمة والصدرا الشهيد حسام الدين وبعض مشايخنا أفتوا بقول أبي يوسف رحمه
الله تعالى كذا في الكفاية في آخر كتاب الصرف * ذكر صدر الاسلام أبو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس
كل مكمل مثليا ولا كل موزون وانما المثلي من المكيلات والموزونات ماهو متقارب وأما ماهو متفاوت
فليس يمثلي ذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير العسديا المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا
وعدا وزنا والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وماتفاوتت أحاده في القيمة فهو عددي متفاوت ومالا
تفاوتت أحاده وانما متفاوت أنواعه كالباذن فحان فهو متقارب مثلي فعلى قياس هذا ينبغي أن يكون البصل
والثوم مثليين وصغير البيض وكبيره سواء بعد أن يكون من جنس واحد ذكر شيخ الاسلام على السبب في
شرحه الصحيح أن النحاس والصفر مثليان والمشمش والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددي متقارب
كذا في الفصول العمادية * الغنم جنس واحد وان اختلفت أنواعه وألوانه وكذا الزبيب كذا في فتاوى
قاضي خان في باب الزبا * ذكر في السير الكبير من أناف على آخر جنبه فعليه قيمته ولم يجعل الجن مثليا
مع انه موزون لانه متفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم كذا في الذخيرة
* والشحم مثلي والفحم مثلي والتراب من ذوات القيم والغزل مثلي وكذا المصبوغ منه كذا في القنية * في
الفتاوى الخلل والعصير مثليان وكذا الدقيق والخلالة والخص والنورة والقطن وغزله والصوف وغزله
والتبغ بجميع أنواعه والكتان والابر يسم والرصاص والشبه والحديد والحناء والوسمة والرياحين اليابسة
كلها مثلي والجمد مثلي في فتاوى رشيد الدين وفي موضع آخر أنه قيمي وفي فوائد صاحب المحيط أن الماس من
ذوات القيم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى والكاغدم مثلي والمان والسفرجل والقثاء
والقثد والبطيخ كلها مما يتفاوتت أحاده فيكون من ذوات القيم والصابون والسكنجبين والكاشكر من
ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين كل موزونين اذا اختلط بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج كل واحد من
أن يكون مثليا ويكون من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الآخر ما يكون الدهن أكثر والخل ربا
يكون في هذا أقل منه في ذلك حتى لو كان على السواء بان اخذنا أعنى الصابونين من دهن واحد يضمن
مثله والسرقي من ذوات القيم والطيب وأوراق الاشجار كلها من ذوات القيم والبسط والحصير والبوارى
وأمثالها من ذوات القيم وكذا الادم والصرم والجلود كلها قيمي كالثياب والابرة من ذوات القيم لانه
يتفاوت في الطبخ والرياحين الرطبة والبقول والغصب والخشب من ذوات القيم واللبن من ذوات الامثال

الحبوب ولم يسكنها ليس للو أجر المنع * اصلاح بئر بالوعدة والماء والخروج ان امتلا من قبل المستأجر على رب الدار ولا يجبر رب الدار
عليه فان فعله المستأجر يكون متبرعا له أن يخرج من المنزل اذ لم يصلحه المؤجر وكذا الغلق والسلم وكل ما يخل تركها بالسكنى فان أبي

الرد ولم يرد من قال لا قال
لا وذكر الدبناري قال
الحائك ثم الكرباس فخذ
فقال المالك فليكن عندك
أخذه غدا فسرق الليلة
لا يضمن لان قوله فليكن
عندك ايداع منه والتعليل
يشير الى الضمان لولاه اذ لم
يرد بعد التمام والتمكن وقد
ذكرنا عن الملتقط لصدر
الاسلام ان المستأجر اذا رد
القدر المستأجر على الممار
فزلق وانكسر لا يضمن
بحرمان العادة بحمل المستأجر
الى المواجر * استأجر قدرا
ليطبخ فيه فطبخ في البيت
وأخرجه بما فيه الى الدكان
فزلق رجله وانكسر اقدر
لا يضمن في العصح كما لو
استأجر ثوبا للبس فلبسه
وتخرق من اللبس وقيل
يضمن كما اذا زلق الحال
وانكسر ما حمله * استأجر دابة
ثم ردها الى صاحبها وربطها
في مربوط صاحب الدابة
وأغلق فلا ضمان عليه
اذا ضاعت وكذا
كل شيء اذا ردت على صاحبها
يفعل بها صاحبها ذلك
الفعل ان فعلها المستأجر
برئ من الضمان ولو أدخلها
ولم يربط ولم يغلق وضاع
يضمن * اعارة المستأجر تجوز
الا في شيئين استأجرها اليك بها
بنفسه ليس له ان يكاب غيره
لا يمدل ولا يحانا وكذا الواسأجر

ثوب اليليسه ليس له الاعارة ولا الا
على أول ما يوجد فان ركب أو

فوالبلدية ليس له الاعارة ولا الاجارة لغيره لانهم مما يختلطان باختلاف المستعدين حتى لو استأجر دابة للركوب بمطابقا يقع
على أول ما وجد فان ركب أو أركب تعين وليس له غيره بعده و آخر المستأجر أكثر مما استأجره لا يطب الأذن زيد في المستأجر حاشا فتكون

الزيادة بما قبلته لانه ربح ما لم يضمن فان المنافع لا تصير مقبوضة بقبض الدار من كل وجه حتى لو غصبها غاصب كان الهلاك على الاجر
لالمستأجر * شرط البقار انه يدخل البقرة في القرية ويبرأ بالتسليم الى المالك (١٢١) ففي حق من سمع هذا الشرط يعمل فيه لافي

حق من لم يسمع

(مسائل الاجارة على شرط)

* استأجرها ليحمل عليها

عشرة مخاتيم فحمل أحد

عشران حمله عليها دفعة على

المكان الذي حمل العشرة

بلا عانة المؤجر والداية

تطبق الزائد فبلغت المكان

المشروط عليه الاجر

ويضمن قدر الزيادة وان

لم تبلغ وعطبت فلا أجر وان

لا تطق فكل القيمة وان

باعانة المؤجر مضى حكمه وان

كان في غير المكان الذي

حمل العشرة بان علقه من

القد المعلق من السراج

يعني بغير نزله يست يضمن

الزائد مطلقا وان حمل العشرة

أو لا ثم حمل الزائد يضمن كل

القيمة كما اذا استأجر

نورالطحن عشرة فطحن

أحد عشر وعطبت أو ليكرب

جر يافكرب جرياً ونصفاً

وعطبت حيث يضمن الكل

لان الهلاك بعد الفراغ

بامر غير مأذون فقط فاشبه

المن الاخير للمقاة في السفينة

والقدح الاخير حيث يعد

عله مستقلة لا تقطع المزاحم

* شرط أن العبد المستأجر اذا

مرض في المدة بقضى تلك

الايام بعد ادها وان لم يبلغ

بالداية اليوم الى مكان كذا

فلا أجر وان بدله الرجوع

من الطريق يعطى الاجر

تماماً وان سكن في الدار وما

أوساقها أو وركبها أو حمل عليها شيئاً بغير أمر المالك فهو ضمان سواء عطبت في تلك الخدمة أو في غيرها كذا في
الينابيع * وهكذا في الفصول العمادية * والله أعلم

* (الباب الثاني في أحكام المغصوب اذا تغير يعمل الغاصب أو غيره) *

اذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال أصلها أو أعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها
الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها كذا في الهداية * ولو نقص المغصوب في يد الغاصب
ضمن الغاصب النقصان ويرتد على المغصوب منه مع ضمان النقصان الا أن يكون النقصان بجناية غير
الغاصب فالمغصوب منه بالخيار في النقصان ان شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب على الجاني وان شاء
ضمن الجاني ولا يرجع الجاني على الغاصب ولو زاد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه أن يسترد مع الزيادة
كذا في الخلاصة * ان غصب ثوباً بفضيغته أجزأ أو أصفر فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة
الثوب أبيض وكان الثوب للغاصب وان شاء أخذ الثوب وضمن للغاصب ما زاد الصبغ وان شاء ربح الثوب
باع الثوب فيضرب في ثمنه بقيمة أبيض ويضرب الغاصب بما زاد الصبغ فيه كذا في المبسوط * ولو وقع
ثوب رجل في صبغ آخر فأنصبغ به فصاحب الثوب بالخيار ان شاء أعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء يباع له
الثوب فيقسم الثمن على قدر حقهما كذا في محيط السرخسي * ولو صبغ الغاصب الثوب المغصوب أسود
فان أباح قيمة رجحه الله تعالى قال السواد نقصان فصاحب الثوب بالخيار بين أن يتركه للغاصب ويضمن
قيمة ثوبه أبيض وبين أن يأخذ الثوب ويضمن النقصان وقال أبو يوسف ومحمد رجحه الله تعالى السواد
زيادة فيكون حكمه على ما في العصفرة كذا في شرح الطحاوي * والصحيح أنه لا خلاف بينهم في الحقيقة لان
جواب أبي خنيفة رجحه الله تعالى خرج في وقت كان الصبغ بالاسود نقصاناً أو عيباً في الثوب وجواب ما
خرج في وقت كان الصبغ بالاسود زيادة في الثوب فوجب مراعاة العرف والعادة في المصوغ كذا في
المضمرات * ولو كان ثوباً ينقصه الصبغ بأن كانت قيمته ثلاثين درهماً مثلاً فتراجعت بالصبغ الى عشرين
فمن محمد رجحه الله تعالى ينظر الى ثوب يزيد فيه ذلك الصبغ فان كانت الزيادة خمسة يأخذ ثوباً به
وخمسة دراهم كذا في التبيين * ولو غصب صاحب الثوب عصفراً وصبغ به ثوباً به فعليه مثله كذا في محيط
السرخسي * رجل غصب من رجل ثوباً ومن آخر عصفراً فصبغه به ثم حضر جميعاً يأخذه صاحب العصفر
حتى يعطيه عصفراً مثله أو قيمته ان كان لا يوجد مثله والسواد في هذا كفره عندهم جميعاً ولو كان الثوب
مغصوباً من انسان والصبغ من آخر ثم لم يقدر عليه ففي الاستحسان اذا أخذ الثوب ضمن له ما زاد الصبغ
فيه وان شاء صاحب الثوب باعه فضرب في الثمن بقيمة ثوبه أبيض وصاحب الصبغ بقيمة الصبغ هكذا في
المبسوط * ولو غصب ثوباً بعصفراً من رجل واحد فصبغه به كان للمالك أن يأخذ الثوب بمصوغ أو برئ
الغاصب من الضمان وان شاء ضمنه قيمة الثوب وعصفراً مثله كذا في محيط السرخسي * ولو كان العصفر
لرجل والثوب لآخر فرضي أن يأخذ الثوب بمصوغاً فليس له ما ذلك ولكن لصاحب الثوب أن يأخذ
الثوب ويرتد على الغاصب ما زاد الصبغ فيه ويتبع صاحب العصفر الغاصب بمثل عصفره كذا في السراج
الوهاج * ولو كان ثوباً به غاصبه الرهن بعصفرة خرج من الرهن وضمن قيمته ولو كان الثوب والعصفرة رهن
كان للرهن أن يضمنه قيمة الثوب وعصفراً مثله وان شاء رضى بالثوب مصوغاً فكون رهنه في يده كذا
في محيط السرخسي * ولو أن صاحب الثوب غصب العصفرة وصبغه وباعه فلا حق لصاحب العصفرة على
المشتري وانما حقه على الغاصب كذا في التتارخانية * ولو غصب ثوباً بفضيغته بعصفرة لنفسه ثم باعه وغاب
وحضر صاحب الثوب فانه يقضى به له على المشتري ويستوثق منه بكفيل لصاحب العصفرة وينتقض

(١٦ - فتاوى خامس) ثم خرج يؤدي الاجر تاماً فالاجارة فاسدة في الكل ويلزم أجر المثل وكذا شرط علف الدابة على المستأجر
وان لم يعلف حتى ماتت لا يضمن لانه ليس عليه وكذا شرط رد العين الذي له حمل وموتته على المستأجر لا يصح وكذا شرط الضمان ان هلك

أو نعيب أو شرط أنه ان نابت نائبة فلا أجر أو استأجر حمالا أو شرط حط أجره شهرين للعطلة وان شرط حط قدر العطلة صح أو شرط ان يعمر الدار ويعطى نوابها أو شرط أن يكون (١٢٢) الزرع بعد انقضاء المدة لرب الارض أو شرط أن يعمر فيها المستأجر على أن يكون الغرس

والارض بينهما منصفان
فان غرس فالغرس لرب
الارض وعليه المستأجر قيمة
الغرس وأجر المثل أو شرط
الخراج أو العشر على
المستأجر وكذا اذا قال أعط
خارجها ولا عشر عليك
وان قال ان خطته اليوم
فلك درهم وان غدا فلا شيء
فخطه غدا فله أجر المثل
لان الاجارة تملك بعض
وكانه قال أجزتك بلا شيء
ولا يجاوز عن درهم * تقبل
طعما على أن يحمله الى كذا
بكذا في اثني عشر يوما فحمله
في أكثر منه قالوا لا يلزم
الاجر كالمثل قال استأجرتك
على أن تحيطه اليوم فخطه
في اليوم الثاني لا يلزم الاجر
عند الامام وعندهما يلزم
لان المعقود عليه في مثله
العمل لا الوقت * وفي الزاد
استأجره على أن يحيطه
اليوم فخطه غدا في رواية
يجب المسمى وفي أخرى أجر
المثل وفي شرح القدوري
قال الامام دفع الى الخياط
ثوباً على ان يفرغ منه
اليوم أو أكثرى منه ابلا على
أن يدخل مكة في عشرين
يوماً جازت الاجارة فان وفى
فله المسمى والا فاجر المثل
وفي المحيط دفع الى قصار
ثوباً ليقصره اليوم فلم يفعل
اليوم حتى هلك الثوب قال
شمس الأئمة يضمن الثوب
* وفي المحيط دفع اليه مراحلاً

البيع فيما بين البائع والمشتري كذا في السراج الوهاج * وقصارة الثوب بالنشاستح والغراء كصبغه ووشمه
بالطاهر كصبغه وبالجس تنقيص كذا في القنية * ولو غصب ثوباً بفتله أو غسله فلصاحبه أن يأخذه ولا شيء
للقاصب لان القتل ليس بزيادة عين مال فيه وانما هو تغيير صفة أجزائه والغسل ازالة وشمه والاشنان
والصابون لا يبق له عين في الثوب وانما يتلف بالماء وأما القتل فراه اذا كان بغير حرير كقتل أهديه بعضها
بعض أما بالحرير فهو زيادة كالصبغ كذا في السراج الوهاج * غصب سويقاً فقلته بسمين فصاحبه بالخيار
ان شاء ضمنه مثل السويق وسلمه للقاصب وان شاء أخذه وغرم ما زاد السمين فيه وقال في الاصل يضمن قيمة
السويق لان السويق يتفاوت بالقي فلم يبق مثلياً وقيل المراد منه المثل سمي به لقيامه مقامه هكذا في
الهديّة * أما العسل والسمين فكلاهما أصلان اذا اختلطوا اذا اختلط الدهن بالمسك فان كان يزيد الدهن
ويصلحه كان المسك بمنزلة الصبغ وان كان هنالك لا يصلح بالخلط ولا يزيد قيمته كالدهان المنته فهو هلاك كذا
في فتاوى الكرخي * ومن غصب من رجل ثوباً بقطعه ولم يحطه فانه ينظر ان كان القطع لا يورث عبثاً فاحشا
فلصاحبه أن يضمنه نقصان القطع وليس له خيار الترتك على القاصب وان كان القطع أورث عبثاً فاحشاً من
حيث يكون مستهلكاً له فان صاحب الثوب بالخيار ان شاء أخذ ثوبه وضمنه قيمة النقصان وان شاء تركه
بقيته صحيحاً ولو خطه بعد القطع انقطع حق صاحبه عنه وضمنه قيمة الثوب وقت الغصب كذا في شرح
الطحاوي * من خرق ثوب غيره خرقاً فاحشاً فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الثوب وضمنه قيمة النقصان
للقاصب لانه مستهلك من وجهه فانه لا يصلح لجمع ما كان صالحاً له قبله وان شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان
لانه تعيب من وجهه لكونه قائماً حقيقة وكذا بعض المذاهب وان خرقه خرقاً يسيراً ضمن القاصب نقصانه
وأخذ ثوب ثوبه لان العين قائم من كل وجه والصحيح أن الفاحش ما بقوت به بعض العين وجنس
المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا بقوت به شيء من المنفعة وانما يدخل فيه النقصان لان
محمد رحمه الله تعالى جعل في الاصل قطع الثوب نقصاً فاحشاً والقائم به بعض المنافع كذا في الكافي
* قال الشيخ شمس الأئمة السرخسي والحكم الذي في الخرق في الثوب من تخيير المالك اذا كان الخرق فاحشاً
وامساك الثوب وأخذ النقصان اذا كان الخرق يسيراً فهو الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال
الربوية فان التعيب هناك فاحشاً كان أو يسيراً موجب لصاحبها الخيار بين أن يمسك العين ولا يرجع
على القاصب بشيء وبين أن يمسك العين ويضمنه مثله أو قيمته لان تضمين النقصان متعذر لانه يؤدي الى
الربا كذا في النهاية * ولو غصب ثوباً يفتغن عنده أو أصفر أو أخذ المالك وما نقصه وهذا اذا كان النقصان
يسيراً فاذا كان كثيراً يخير بين الاخذ والترك وان كان المغصوب مكبلاً أو موزوناً فغن عند القاصب فعليه
مثله وهذا الفساد للقاصب وان شاء أخذ الطعام العفن ولا شيء عليه كذا في المحيط * وان كان المغصوب
عبداً أو جارية فقطع رجلها أو يدها كان لصاحبها أن يضمن القاصب قيمته أو يدفع اليه المغصوب وان شاء ضمنه
النقصان وأخذ المقتوع كذا في الظهيرية * من ذبح شاة غيره فالكسب بالخيار ان شاء ضمنه قيمته وسلمها
اليه وان شاء ضمنه نقصانها وكذا الجزور وكذا اذا قطع يدها هذا ظاهر الرواية ولو كانت الدابة غير مأكولة
للحتم فقطع القاصب طرفها للمالك أن يضمنه جميع قيمته الوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف
المملوك حيث يأخذه مع أرض المقتوع لان الاتي يبق منفعاه بعد قطع الطرف كذا في الهديّة
* وهكذا في الكبرى * وفي النوادر اذا قطع اذن الدابة أو بعضها يضمن النقصان وجعل قطع الاذن من الدابة
نقصاً يسيراً وكذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان وعن شرح رحمه الله تعالى انه ان قطع ذنب جمار القاضى
يضمن جميع القيمة وان كان لغيره يضمن النقصان لا غير كذا في الذخيرة * ولو قطع رجل جارا أو يده ثم ذبحه
صاحبه لا شيء لصاحبه على القاطع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * ضرب نور

ليطبخ فيه عصر شهر ابشرط أن يردّه المستأجر الى منزله فسدت وان لم يشرط لا يفسد واذا فرغ من العمل قبل تمام الشهر ولم
يردّ فعله تمام الاجر الى تمام الشهر بخلاف ما اذا استأجره كل يوم وفرغ من العمل في يوم سقط عنه الاجر ردّاً أولاً (مسائل اعلام المعقود عليه)

تكراري دابة مسماة بغير عينها من كوفته الى مكة ذكر في الكتاب أنه يجوز ذكرك في شيخ الاسلام ليس تفسيرها أن يؤجر بالابغى أعينها الى مكة فإنه لا يجوز لأنه مجهول بل تفسيره ضمان * تقبل المكارى المحولة وقد قال له المستأجر (١٢٣) اجلني على ابل الى مكة أو اجلني أو اجل هذه المحولة فيكون العقود

عليه في الذمة ويفى بالجواز للعرف فان لم يصرمعتا دابة لا يجوز * استأجر دابة ليطحن بها كل يوم بدرهم ان بين ما يطحن يجوز ولا ذكر شمس الأعمدة الجواز وشيخ الاسلام عدمه حتى بين ما يطحن وبه يفتى * اكثري من خوارزم الى بغداد دابة ليحج عليها ثم تنازعا في وقت الخروج يؤخذ بقول من يريد الخروج في الوقت المعتاد الذي يخرج فيه أهل خوارزم ولم يستكره بها من كوفة الى الحج ذاهبا جاثيا أن بر كهيا يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق * استأجر أجرا يوما يعمل من صلاة الفجر الى الغروب الا أن تستمر العادة بالعمل الى العصر فان كان العرف مشتركا يعمل الى الغروب قال التبرجاني في قوله دفعت اليك هذا الجار تستعمله وتعلقه من عندك أنه إجارة لا إجارة فاسدة * دفع الى خياط ثوبا بباطنته وقطنه بخاف مخيطا فقال رب الثوب ليست البطانة لي وقال الخياط هو ذلك يصدق الخياط مع المين ويسع لرب الثوب أن يأخذ البطانة * وفي الاقضية استأجر أرضا ليطبخ الآجر والفخار ثم اختلفا في الاتون فقال المستأجر أنا

غيره فكسر أضلاعه ضمن قيمته عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما نقصانه كذا في القنية * ولو فقأ عين برذون أو بغل أو جمار عليه ربيع قيمته وكذا كل ما يعمل عليه من البقر والابل وما لا يعمل عليه ما نقص قال في الجامع الصغير وفي عين بقره الجزار وزوره ربيع القيمة وفي عين شاة القصاب ما نقصها وفي الحمل والطير والدجاجة والكلب ما نقصه كذا في الاختيار شرح المختار * ولو فقأ عيني جارا قال أبو حنيفة رجه الله تعالى ان شاء سلم الجنة وضمن جميع القيمة وليس له أن يسلك الجنة ويضمنه النقصان وهي مسألة الجنة العمياء كذا في الظهيرية * اذا سلخ الشاة بعد الذبح وجعلها عضوا وعضوا فصاحبها بالخيار ان شاء ترك المذبوح وضمنه قيمتها وان شاء أخذ المذبوح وضمنه النقصان وعن الفقيه أبي جعفر إذا أخذها ليس له ان يضمنه والفتوى على ظاهر الرواية هكذا في جواهر الاخلاطى * ولو ذبح جارا غيره ليس له أن يضمنه النقصان ولكنه يضمنه جميع القيمة عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعلى قول محمد رجه الله تعالى للمالك أن يسكه ويضمنه النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يسلك المذبوح وان قتله قتيلا فليس له أن يضمنه النقصان كذا في الظهيرية * كل اناء مصوغ كسره رجل فان كان من فضة فعليه قيمته مصوغا من الذهب وان كان من الذهب فعليه قيمته مصوغا من الفضة كذا في المبسوط * ومن عدا على قلب رجل وهشمه وكان القلب من فضة كان صاحب القلب بالخيار ان شاء أخذه مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه مصوغا من الذهب وان كان ذهبافه بالخيار ان شاء أخذه مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته مصوغا من فضة وتركه عليه ولو أراد أن يضمنه قيمة النقصان وبأخذ المهشوم فليس له ذلك وبه دما قضى عليه بالقيمة من خلاف الجنس لو تقرر قائل التقاض من الجانبين فإنه لا يبطل القضاء لان القيمة قامت مقام العين ثم الذهب والفضة بالصياغة لا يخرجان عن اعتبار الوزن وغيرهما من الحديد والفضة والفضة والفضة بالقيمة يخرج بالقيمة عن حد الوزن وقد لا يخرج فما كان لا يخرج عن حد الوزن بالصياغة فهو ما اذا كان في موضع بيع وزنا ولا يباع عددا فيكون حكمه كالذهب والفضة المصوغ فاذا كسره رجل وأورث فيه عيبا فاحشا أو بسيرا يخرج صاحبه بين أخذ الجنس بغير شيء وبين التسليم الى الكاسر وأخذ القيمة من الدراهم والدنانير ولا يكون التقاض من شرطه بالاجماع وان كان يخرج بالصياغة عن حد الوزن وصار عددا فان كان الكسر لم يورث فيه عيبا فاحشا فليس لصاحبه خيار الترتك ولكن بحسبه لنفسه ويضمنه النقصان من جهة القيمة وان كان الكسر أورث فيه عيبا فاحشا فصاحبه بالخيار ان شاء أخذه منه وأخذ قيمة النقصان معه وان شاء سلمه الى الكاسر وضمنه قيمته عيبا غير مكسور كذا في شرح الطحاوي * وان استهلك السيف المكسور آخر كان عليه حديد مثله كذا في خزائن المفتين * وان كسر درهما أو دينار فعليه مثله والمكسور للكاسر قال شيخ الاسلام قال ما يختار رجه الله تعالى هذا اذا كان الكسر ينقص من ضربه فاما اذا كان الكسر لا ينقص من ضربه فليس له الا ذلك المكسور وهذا كما قلنا فممن كسر درعيف انسان ليس لصاحبه الا المكسور وقال شمس الأئمة السر حسي عليه مثله وان شاء صاحبه أخذه ولم يرجع عليه بشيء سواء انقصت ماليته بالكسر أو لم تنتقص غصب من آخر جارية وكانت عنده حتى صارت عجوزا فان لصاحبها أن يأخذها وانقصت وكذلك لو غصب غلاما شابا وكان عنده حتى هرم أخذه صاحبه وانقصه وهذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا يخرج المالك بين الأخذ والترك وعليه أكثر المشايخ ولو غصب صبي فشيء عنده أو بنت شعر وجهه عنده فصار ملتصقا أخذه صاحبه ولا يضمنه شيئا ولو غصب جارية ناهضة فأنكسرت ثديها عنده يضمن النقصان ولو غصب عبدا محترقا فنسى ذلك عند الغاصب كان ضامنا للنقصان كذا في المحيط * رجل غصب عبدا حسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسى ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب كذا في فتاوى قاضيان * وان جلق جعد غلام فنبت ولكن لم ينبت كما كان

أحدثه وقال الآجر كان حين أجرت فالقول للمستأجر * فأي أو صباغ استأجر من زلا فسكن فيه زمانا ثم اختلفا بعد خروجه منه فيما يجدته الفاي أو الصباغ في العرف والعادة لا الآجر فزعم المستأجر أنه أحدثه والآجر أنه كان وقت الإجارة في القياس القول للزاجر بالخلف وفي

الاستحسان للمستأجر وإن في بناء الدار أو خشبة أدخلها في السقف وأمثاله القول لرب الدار مع الميمن وإن في خشبة موضوعة في المنزل أو باب موضوع أول بن رطب أو يابس (١٢٤) أو أجر أو جص فهو للمستأجر بالحلف وإن برهننا في كل ما فيه القول للمستأجر فاليمين لرب

الدار * وفي التنزيل القول لرب الدار في عرفهم وفي عرفنا للمستأجر وفي البئر المطوية والبالوعة المحصورة القول لرب الدار * إن أقر المالك أن المستأجر حصصها أو فرس فيها الأجر أو ركب فيها باباً أو غلقاً فالمستأجر رفعه وإن أضر القلع بالدار فعلى المالك قيمته يوم الخصومة وإن أنهدم بيت منها فهو للمالك إذا علم أنه من نقض ملكه والا فله المستأجر وإن سقط أحد مصراعي الباب أو جذع في الدار أو تصاوير توافق تصاوير الدار فهو لرب الدار وإن قال له رب الدار بن واحد من الأجر ثم اختلفا فقال المستأجر بنيت وأنكره الآخر فالقول للآخر وإن أقر بالبناء واختلفا في قدر ما أنفق ان جميع أهل الصنعة على قول واحد فالقول له وإن كان بعضهم مع بعض والبعض مع المستأجر يعتبر الدعوى والانكار العاشر في الحظر والاباحة

قال علماء نازحهم الله بكرة استجار الحرة أو الأمانة للخدمة لأنه يؤدي إلى الخلوة بالأجنبية وأنه منهي عنه ونأويله ما ذكر في السوازل أنها إذا آجرت نفسها من ذى عيال لا يكره

لا يضمن شيئاً كذا في محيط السرخسي * وإن غصب فضة أو ذهباً فضر بهم أدرهم أو دنانير أو أنية لم يزل ملك مالكها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيأخذها ولا شيء للغاصب منه ولا يطيبه بعلمه شيئاً وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يسبيل للغصب منه على الدراهم والدنانير المضروبة وعليه مثل الفضة التي غصبها وملكها الغاصب قال الحنفي ولو غصب فضة فصاعاً حلياً أو ذهباً فصاعاً حلياً فإن له أن يسترده ولا يضمن للغاصب شيئاً إلا لاجل الصياغة إلا إذا جعله لفضة أو الذهب ومقام من أو صاف ماله بحيث يكون في نزعه مضرة كما إذا جعله عروضة مزادة أو صفائح في سقف أو ما أشبه ذلك فإنه تنقطع يد صاحبه عنها ويضمن الغاصب مثلها وقت الغصب وأما إذا سبكت الفضة أو الذهب ولم يصغها ولم يضرهم مادراهم أو دنانير بل جعلها مصفاً مطولة أو مدورة أو مربعة لم تنقطع يد صاحبها عنها بالاجماع كذا في السراج الوهاج * وإن غصب دراهم وسبكها ولم يضر منها شيئاً فإنه لا ينقطع حق المالك بالاختلاف كذا في المحيط * ولو غصب فلوساً فصاعاً منها فإنه ضمن الفلوس لأنه أخرجهما عن كونهما عن كذا في محيط السرخسي * ولو غصب صغراً وجعله كوزاً ينقطع حق المالك وكان الكرخي يقول هذا إذا كان بعد الصنعة لا يباع وزناً ما إذا كان يباع وزناً ينبغي أن لا ينقطع حق المالك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في النقرة قال الشيخ الإمام الاجل شمس الأئمة السرخسي الصحيح أن الجواب مطلق بخلاف النقرة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن كسر صاحب الصغرة الكوز بعد ما ضمن له الغاصب قيمة صغره أو قبل أن يقضى له بالقيمة قال عليه قيمة الكوز صحيحاً ويأخذ الكوز قال شمس الأئمة ولا تقع المقاصة بين الضمانين قال في الكتاب إلا أن يحاسبه بما عليه بعض مشايخنا قالوا مراده من هذا إذا اصطلمها على ذلك فيكون استبداداً لا فيجوز ما بدون ذلك فلا يجوز بعض مشايخنا قالوا تأويله إذا كان المصنوب صغراً ليس له مثل حتى وجبت قيمة الصغرة فتقع المقاصة كذا في المحيط * ولو غصب حيوياً فأكبر وازدادت قيمته كان للمالك أن يأخذه ولا شيء للغاصب وكذلك لو غصب جريحاً أو مريضاً فداواه حتى برى وصح وكذا لو غصب أرضاً فبها زرع أو نخيل فسقاها أو كان نخلاً فأبره ولحقه وقام عليه فهو له ولا شيء للغاصب فيما أنفق ولو حصد الزرع أو جذا الثمرة واستمكك كان ضامناً لذلك كذا في السرخسي وأما عن التجريد * ولو غصب خوصاً جعله زنبيلاً فلا يسبيل للغصب منه عليه ولو غصب نخلاً فشققه جذوعاً كان لصاحبه أن يأخذ تلك الجذوع لأن الاسم لم يزل وإنما تفرقت أجزاؤه فصارت كالثوب إذا قطعه كذا في السراج الوهاج * غصب من آخر مصحفاً أو قطعه فهو زيادة وصاحب المصحف بالخيار إن شاء أعطاه ما زاد ذلك فيه وإن شاء ضمنه قيمته غير منقوطة وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وروى المصنف عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يأخذ بغير شيء كرجل غصب غلاماً وعلمه الكتابة غصب من آخر كاعذوق كتب عليها ذكر شيخ الإسلام أنه ينقطع حق المالك وذكر القاضي الإمام ركن الإسلام على السعدي فيه اختلاف المشايخ والصحيح أنه لا ينقطع كذا في المحيط * لو غصب من رجل كتاباً فغزله ونسجه فعليه مثله أو قيمته إن كان لا يوجد مثله ولا يسبيل له على الثوب كذا في المبسوط * غصب من آخر قطناً وغزله ونسجه أو غصب غزلاً ونسجه ينقطع حق المالك ولو غصب قطناً وغزله ولم ينسجه ففيه اختلاف المشايخ والصحيح أنه ينقطع كذا في الذخيرة * وإذا طعن الغاصب الخطئة فعليه مثلها والدقيق له عندنا كذا في المبسوط * وعن الغاصب الدقيق ينقطع حق المالك كذا في القنية * غصب دقيقاً وخبراً أو لحافاً شواهاً أو سمماً فعليه قيمة قطع حق المالك في ظاهر الرواية عن أصحابنا وكذلك إذا غصب ساجدة فجعلها باباً أو حديدية فجعلها سيفاً ينقطع حق المالك ويضمن قيمة الحديدية والساجدة وجميع ذلك للغاصب كذا في المحيط * ولو غصب ساجدة أو خشبة وأدخلها في بناءه أو أجرها فأدخلها في بناءه أو جصاً فبني به فعليه في كل ذلك قيمته عندنا وليس للغصب منه نقص بناءه وهو الصحيح هكذا في المبسوط * ولو غصب ساجدة وبني فيها لا ينقطع حق المالك وكان له أن

يأخذها وأما يكره إذا خلاه أو به بقي * أجر غير بالغ رأى منه بطله ليس له أن يؤدبه إلا أن يأذن له أو يوه وعنه خلف بن أوب

أنه يؤدبه يدفع إلى صباغ شيئاً ولم يشارطه الآخر فلما فرغ أعطى أزيد من أجر مثله قيل على قول الإمام يطيب له الزائد بناء على مسئلة الصلح بعد

الغضب والموت بما زاد على القيمة ما مضى وعندهم الا * قال الفقيه الزيادة جائزة في قولهم جميعا * دفع الى حائل دقيقا كثر ما يحتاج اليه يجوز وان كان هبة المشاع فيما يقسم لكن بطريق الاباحة * اجر نفسه من كافر للخدمة يجوز (١٢٥) ويكره الفضلي تجوز فيما هو كالزراعة والسقي لا فيما فيه اذلال كالخدمة

• اجر المسلم نفسه من مجوسى
ليوقد النار لا بأس به ولو اجر
نفسه لم يل المحرم قال الامام
لا يكره وعلى قوله ما يكره
لان التصرف في المحرم حرام
وكذا كل موضع تعلقت
المعصية بفعل فاعل مختار
كما اذا اجر منزله ليتخذ به يعة
أو كنيسة أو بيت فاريطيب
له * خلال استاجر منزلا ووضع
فيه دنان الخلل الى مدة
وانقضت المدة والخل لم يبلغ
مبلغا لا يفسد بالتحويل
قيل للاستأجر ان شئت فانقل
الخل وان شئت فاستأجره الى
مدة لا يفسد الخلل بالتحويل
* بقرة بين رجلين وتاوضعا
على أن تكون عند كل واحد
مدة يحلب لبنها فالهياة باطلة
ولا يحل فضل اللبن لاحدهما
قبل الاستهلاك وان جعله
في حل لانه هبة المشاع وان
جعله في حل بعد الاستهلاك
يحل لانه هبة الدين وهذا
تأويل مسئلة دقيق الحائث
• من عليه الدين باع خرا أو أراد
أن يقضى به الدين لا يحل لرب
الدين أخذه ان كانا مسلمين
وان كان المدون ذميا يحل
للمسلم أخذه * استأجروا
مسلم البناء يعة أو كنيسة
أو نحت طنبور يحل الاجر
وطيب الاله بأثم الاجير
لانه اعانة على المعصية واجرة
الغنية على هذا وفي العيون
لا تجب اجرة الغنية وفي

بأخذها وكان القاضي الامام أبو علي النسفي يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت
قيمة الساجدة أقل من قيمة البناء ليس له أن يأخذها وان كانت قيمة الساجدة أكثر من قيمة البناء له أن يأخذ
الساجدة وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم ان هذا هو المذهب قال مشايخنا وهذا أقرب من مسائل
حفظت عن محمد * درجه الله تعالى ان من كان في يده لؤلؤة فسقطت اللؤلؤة فابتلعها داجحة انسان ينظر الى
قيمة الداجحة واللؤلؤة ان كانت قيمة الداجحة أقل يخير صاحب اللؤلؤة ان شاء أخذ الداجحة وضمن قيمتها
للمالك وان شاء ترك وضمن صاحب الداجحة قيمة اللؤلؤة وكذا لو أودع رجلا فصلا فكبر الفصيل في بيت
المودع حتى لم يمكن اخراجه من البيت الانقضض الجدار ينظر الى أكثرهما قيمة ويخير صاحب الاكثر ولم يذكر
في الاصل ما اذا أراد الغاصب ان ينقض البناء ويرد الساجدة هل يحل له ذلك وهذا على وجهين ان كان
القاضي قضى عليه بالقيمة لا يحل له نقض البناء واذا انقضض لم يستطع رد الساجدة وان كان القاضي لم يقض
عليه بالقيمة اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحل وبعضهم قالوا لا كذا في المحيط * ولو غصب النجار خشبة
وأدرجها في بناء غيره بغير اذن المالك لم يملك النجار ولرب الدار كذا في القنية * ولو غصب لocha وأدخله في
السفينة أو برسم أو خاط به بطن نفسه أو عبده ينقطع حق المالك كذا في الوجيز للكردي * ومن غصب
أرضا فغرس فيها أو بنى قسلا له اقلع البناء والغرس وردتها وان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك أن
يضمن له قيمة البناء أو الغرس مقابله أو يكون له وبعثه قيمة بناء أو شجر يوم يقلعه لان حقه فيه فتقوم
الارض بدون الشجر أو البناء وتقوم وبها شجر أو بناء أمر يقلعه فيضمن فضل ما بينهما كذا في الكافي
* رجل بنى حائطاً في أرض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه أبو بكر البخني الحائط لصاحب
الارض لا سبيل للباني عليه لانه لو أمر بنقض الحائط نصير ترابا كما كان وهكذا قال أبو القاسم وعن غيرهما
رجل بنى حائطاً في كرم رجل بغير أمر صاحب الكرم ان لم يكن للتراب قيمة فان الحائط يكون لصاحب الكرم
ويكون الباني متبرعا بعمله وان كان للتراب قيمة فان الحائط يكون للباني وعليه قيمة التراب كذا في فتاوى
فاضلحان * وهكذا في الكبرى * غصب من آخر داراً أو أرضاً فبنى فيها بناء أو زرع فيها زرعاً فقلع صاحبها
الزراع وهو دم البناء لا يضمن بشرط أن لا يكسر خشب الغاصب ولا آجره ونحو ذلك كذا في الحاوى للفتاوى
* رجل كسر عصار رجل ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشاً بأن صار حطباً أو وتدا لا ينتفع به منفعة
العصاة أن يضمنه القيمة كذا في فتاوى فاضلحان * ما يغصبه الاتراك من الخدوع والعوارض وسائر
الخشب ويكسرونها كسر امتفاحاً لا ينقطع حق المالك وان ازدادت قيمتها بالكسر كذا في القنية * ولو
غصب داراً فغصبها قبل لصاحبها أعطاه ما زاد التخصيص فيها الا أن يرضى صاحب الدار أن يأخذ الغاصب
جسه منه أو كذا لو نقضه بالاصباغ فان شاء صاحبها أخذها أو أعطى الغاصب قيمة ما زاد الاصباغ فيها وان
أبي جعلت الدار للغاصب بقيمتها اذا كان يبلغ الاصباغ شيئا كثيراً كرهشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
ان أبي صاحب الدار عن اعطاء قيمة ما زاد الاصباغ فيها أمر به بقلعه وأضمنه ما تنقص القلع وكذلك لو نقض
الباب المغصوب بالاصباغ كذا في محيط السرخسي * وان كان نقش الباب بالنقر وليس بالاصباغ قال فهذا
مستملك للباب وعليه قيمته والباب له وكذلك لو نقش اثناء فضاء بالنقر كذا في المحيط * يشتري الدار من الغاصب
اذا هدمها وأدخلها في بناءه ثم خضر المالك فان كان البناء قليلاً لا يفسد رفعه يرفع ويرد على المالك وان كان
كثيراً يتعذر رفعه ويمتد الزمان في رفعه فللمالك الخيار ان شاء لا يرفع به بل يتركه ويضمن المشتري قيمة الارض
مع البناء الاول قال الفقيه أبو جعفر هذا قولهم وقال غيره من المشايخ هذا قول محمد رحمه الله تعالى خاصة
كذا في التتار حاشية نقلا عن الذخيرة * مسلم غصب خرم سلم وخلها قال في الكتاب لرب الخمر أن يأخذ
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم تأويل المسألة ما اذا خلها بشئ لا قيمة له بان نقل من الشمس الى الظل أو

المتقى امرأة نائمة أو صاحبة طبل أو صاحبة من امراة كتسبت ما لان كانت على شرط رثته على أربابها ان علموا وان لم يعلموا انصدقت
به وان من غير شرط فهو لها قال الامام الاستاذ رحمه الله لا يطيب والمعروف كالشرط * استأجر لي نخت له الاصنام أو يتخذ على ثوبه تماثيل

والصبيح من رب الثوب لاشئ له بجزلة مالواستأجر نائمة أو مغنية بخلاف الطنبور حيث يطيب الاجر لانه يصلح لمصالح بان يجعل وعاء الاثنة
ياثم في الاعانة على المعصية * كسر برط (١٢٦) أو من مارا أو دفا أو طبل أو أراق منصف الايضمن عذهما وعليه الفتوى * متولى الاوقاف

تعذر عليه الكتابة والحساب
بحكم أنه أي فاستأجر من
يكتب له لا يحمل أخذ أجر
الكتابة من الوقف ولو استأجر
لكدس المسجد وفتح الباب
واغلاقه بمال المسجد يجوز
قال محمد رحمه الله بتلينا
بمسئلة ميت مات من
المشركين فاستأجر وامن
يحميه الى بلدة أخرى قال
الامام رحمه الله لا أجر
وقلت ان كان الجمل يعلم
أنه جيفة فلا أجر وان لم يعلم
له الاجر قال الثاني رحمه الله
هذا بخلاف مالواستأجره
لينة له الى مقبره حيث يجوز
* استأجر الذي مسلم الجمل
ميتة أو دم يجوز عندهم
وكذا اذا استأجر الذي
مثله لجمل خروا ويتا لبيعة
يجوز عندهم وان مسلما
لبرغي خنازير الذي فعلى
الخلاف ولو استأجره لبيع له
ميتة لا يجوز * استأجر الذي
دار من مسلم يسكنها لابس
به وان شرب فيه الخمر أو عبد
الصايب لا يأثم المسلم به كالأجر
أجر بيته من فاسق * استأجر
الذي مسلما ليضرب
الناقوس لا يجوز * استأجر
حافوا موقوفوا على الفقراء
وأراد زيادة نيله غرفة عليه
من ماله بلا زيادة في الاجر
لا يمكن البناء وان زاد في
الاجر بنى على قدر البناء
القديم وان كان يبق معطلا

من الظل الى الشمس أو ألقى فيها شيء يبرأ من الملح أو اخلل بحيث لا قيمة له فأما اذا ألقى فيها ملحاً أو خلاه قيمة
فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصير الخلل ملكاً للغاصب ولا شئ عليه وأما على قول أبي يوسف ومحمد درجة
الله تعالى ان كان ألقى فيه الملح أخذه المالك وأعطاه ما زاد الملح فيه ما وان كان ألقى فيه الخلل فهو بينهما على
مقدار ككليهما كالأجر كان المغصوب خلا وخطه يحمل آخر ويستوى أن حضت من ساعته أو بعد حين
ومشايخنا قالوا ان كانت الخمر التي صب فيها خلا كثيرا حتى صارت خلا من ساعته فهو كله للغاصب وان
كانت قليلا وصارت خلا بعد حين فهو بينهما على قدر كليهما كذا في المحيط * ولو كانت الخمر لم يمس غصبا منه
ذمي فتخلت عنده أو خللها الغاصب كان للغصوب منه أن يستردّها ولو هلك عند الغاصب بعد ما صارت
خلا فلا ضمان عليه فان استهلكها الغاصب ضمن مثلها خلا صاحبها كذا في السراج الوهاج * مسلم
غصب من مسلم خراهل يجب على الغاصب رد الخمر اليه حتى لو لم يردّها اليه يؤاخذ به يوم القيامة اذا علم قطعها
أنه يستردّها لخللها كان عليه الرد ويؤاخذ به يوم القيامة ولو ردّها الى القاضي يتأمل في حاله ان علم منه أنه
يستردّها لخللها بقضى ردّها اليه وان علم منه أنه يستردّها للبشر به يأمر الغاصب بالاراقة وهذا كمن في يده
سيف لرجل فجاءه مالكة ليأخذه منه ان علم صاحب اليد أنه يأخذه فيقتل به مسلما لم يكن عليه أن يردّه اليه
بل عسكه وان علم صاحب اليد أنه ترك الرأى الأول وأنه يستردّه ليتفجع به على وجه مباح كان عليه أن يردّه
* مسلم غصب من مسلم خراشريم سائس له عليه دعوى في الدنيا وعليه اثم الغصب ان كانت الخمر خمر
الخلالين وكان اتخذ العنب والعصير للخل أما اذا كان قد اتخذهما خمر للشرب فانه لاحق له عليه في
الآخره وانما على الشارب اثم شرب الخمر لا غير كذا في جواهر الاخلاط * وجد في دار انسان خمر القى
فيها ملحاً فصارت خلا فهو له وان لم ينقل الدن عن مكانه قال رضي الله عنه عرف به - ذأ أن بنفس القاء الملح
على الخلل كذا في القضية * واذا غصب عصرا فصار عنده خمر افله أن يضمه مثله ان كان في حننه وقمته ان
كان في غير حننه ولو أراد أن يأخذ الخمر ولا يضمه هل له ذلك اختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة الخلو في
الصحيح أنه ليس له ذلك كذا في المحيط * ولو غصب لبنا فصار مخيضاً أو عنباً فصار زبيبا ان شاء ضممه مثله وان
شاء أخذوه ولا شئ له من نقصان وكذا في جميع المنليات هكذا في التهذيب * ولو غصب رطباً فصارت قراما لالاث
بالخير ان شاء أخذ عنبه لا غير وان شاء ضممه مثله هكذا في خزانة المفتين * واذا غصب جلد ميتة ودبغه
بمالا فقيمة له فانه يأخذه مجانا وان دبغه بماله فقيمة أخذه وأعطاه ما زاد الدباغ فيه كذا في المحيط * وطريقه
أن ينظر ان هذا الجلد لو كان ذكياً وهو غريم مدبوغ بكم يشتري ومدبوغ بكم يشتري فيضمن فضل ما بينهما
كذا في الذخيرة * قال القدوري في كتابه وهذا اذا أخذ الميتة من منزل صاحبها فدبغ جلدها فأما اذا ألقى
صاحب الميتة الميتة في الطريق فأخذ رجل جلدها ودبغه بماله فقيمة له فليس للمالك أن يأخذه وللغاصب
أن يحبس الجلد حتى يصل اليه قيمتها ولو أراد صاحب الجلد ان يترك الجلد على الغاصب ويضمه قيمة الجلد
ليس له ذلك فلو كان المغصوب جلداً لمذكي كان له ذلك قال مشايخنا هذا الفرق بين جلد الميتة وبين جلد
المذكي شئ ذهب اليه الحاکم النعميد والجواب في الميتة والمذكي واحد كذا في المحيط * واذا هلك الجلد
في يد الغاصب من غير صنع أحد فلا ضمان على الغاصب سواء دبغه بشئ له قيمة أو لا قيمة له كذا في الذخيرة
* وان استهلكه الغاصب بعد الدباغة ان كان دبغه بشئ له قيمة ضمن قيمته لصاحبه بالاجماع وان كان
دبغه بشئ له قيمة لم يكن لصاحبه عليه شئ من الضمان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في شرح الطحاوي
* ولو أن الغاصب جعل هذا الجلد أديماً وزقاً ودقراً أو جراباً أو فرواً لم يكن للغصوب منه على ذلك سبيل
فان كان الجلد ذكياً فقيمة يوم الغصب وان كان الجلد جلد ميتة فلا شئ له كذا في النهاية * اذا اتخذ
كوزاً من طين غيره كان الكوز له فان قال رب الطين أنا أمرته بذلك فهو لرب الطين وانما غصب تراباً ولبسه

في أكثر الاوقات ولا يرغب في السكنى فيه الا بهذا البناء يجوز البناء بلا زيادة في الاجر الحادى عشر في الاختلاف او
* وفيه ثلاثة أنواع الاولى في البيت المستأجر ان كان هو المدعى فهو مدعى العقد قبل مضي المدة وبعدها وان كان الآخر فهو مدعى قبل

مضمها وبعد المضي هو مدعى العين وحكم كل يأتي أن شاء الله تعالى في الشهادات * اختلاف بعد ما سكن فادعى المستأجر أنه سكن بلا أجر والآخر
بالأجر فالقول قول المستأجر والبيئة للأجر وكذا إذا نزل الخائن ثم اختلفا أن الخائن معروفا (١٢٧) بالأجر يجب وإن لم يكن قال الفقيه
إذا انقضاء الخائن يجب

الأجر بعده وفي المحيط
يجب من حين ينزل وبعض
مشايخنا قالوا الفتوى على
وجوب الأجر إلا إذا عرف
بجلافة بأن صرح بعدم
التزام الأجر أو نزل ظالمات كان
النازل معلوما بأنه ينزل ظلما
كاعوان أمراء الديار وقد
ذكرنا أن النازل في
المستغل إذا ادعى الغصب
لا يصدق بخلافه والجماع
والدلال كلناهم وقد ذكرنا
أنه إذا استأجر داره سنة
ولم يسلمها حتى مضى شهر ثم
تجأ كلوا سلمه المؤجر لا يقدر
المستأجر على الامتناع لكن
هذا إذا لم يكن في وقت
الاجارة ما يرغب فيه فإن
كان كذلك ومضى ثم سلم خبر
المستأجر بين القبض والترك
* استأجرها ثم استحقها رجل
بالبرهان وزعم المستحق أنه
كان أمرا للمؤجر باجارته
وأن الاجارة صحيحة فالاجرة
له وقال الآخر أجرها غصبا
وفي الاجرة فالقول لرب
الدار وإن برهن الآخر على
مادعاه لا يقبل وإن على
اقرار المستحق به فلا أجر له
وكذا في الدابة * من جعل يد
الاجير المستترك يدا مائة
كالامام صدقه في دعوى
الرب بالخلف ومن جعله يد
ضمن لم يصدق به بالبرهان
* اختلاف في مقدار الأجر

أو جعله أنة فإن كان له قيمة فهو مثل الحنطة إذا طحنها وإن لم يكن له قيمة فهو له ولا شيء عليه من الضمان
وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه أحق بذلك الشيء من بين سائر الغرامات حتى يستوفي حقه
فإن ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون هـ ذابغته الرهن هكذا ذكر في المنتقى وفي القدوري أن
المغصوب منه يكون أسوة للغرامات في الثمن ولا يكون أخص بشيء من ذلك كذا في المحيط * رجل اغتصب
غلاما قيمته خمسمائة فغصاه فبرأ فصار يساوي ألف درهم فصاحبه بالخيار أن شاء ضمنه خمسمائة قيمته
يوم خصاه ودفع اليه الغلام وإن شاء أخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه كذا في فتاوى قاضيان *
* غصب من آخر دواب بالكوفة وردتها عليه بخراسان فإن كانت قيمتها بخراسان مثل قيمتها بالكوفة أمر
المغصوب منه بأخذها وإن كانت قيمتها بخراسان أقل من قيمتها بالكوفة فالمغصوب منه بالخيار أن شاء أخذها
وإن شاء أخذها بقيمة الكوفة قال وكذلك الخادم وكل ماله حل ومؤنة إلى ذلك الموضع وكذلك كل ما يكال
ويوزن هكذا في المحيط * ولو غصب دراهم أو دنانير فإن المالك يأخذها منه حيث وجده وليس له أن
أن يطالبه بالقيمة وإن اختلفا في السعر ولو غصب عينا فلقب في بلد آخر والعين في يده فإن كانت قيمته في ذلك
المكان مثل قيمته في مكان الغصب أو أكثر فللمالك أن يأخذها وليس له أن يطالبه بالقيمة وإن كانت قيمته
في هذا المكان أقل من قيمته في مكان الغصب فإن شاء المالك أخذها القيمة على سعر مكان الغصب وإن شاء
انتظر ولو كان المغصوب منليا وهو هالك فإن كانت قيمته في المكانين سواء أو في مكان المطالبة أكثر يرد المثل
وإن كان السعر في هذا المكان أقل فهو بالخيار أن شاء أخذ مثله للعالم وإن شاء أخذ قيمته حيث غصب وإن
شاء انتظر حتى يرجع إلى تلك البلدة فيأخذ منه مثله ولو كانت القيمة في مكان الخصومة أكثر فالغاصب
بالخيار أن شاء أعطى مثله حيث خاصمه وإن شاء ضمن قيمته حيث غصب إلا أن يرضى المغصوب منه
بالتأخير وإن كانت القيمة في المكانين سواء فللمالك أن يطالبه بالمثل كذا في محيط السرخسي * ولو أن
المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فإنه يأخذ العين وليس له أن يطالبه بقيمته يوم
الغصب كذا في فتاوى قاضيان * وفي المنتقى غصب من آخر كرا من طعام يساوي مائة ثم صار يساوي مائة
وخمسين ثم انقطع عن أيدي الناس وعز وارتفع وصار لا يقدر على مثله وصار يساوي مائتين ثم استهلكه
الغاصب فللمغصوب منه أن يضمه مائتي درهم قيمته يوم استهلكه الغاصب ولو غصب الكرو وهو يساوي
مائتين ثم صارت قيمته مائة وخمسين ثم انقطع عن أيدي الناس ثم صارت قيمته مائة ثم استهلكه الغاصب
فللمغصوب منه أن يضمه مائة وخمسين آخر ما كان موجودا في أيدي الناس وليس له أن يضمه أكثر
من ذلك كذا في الذخيرة * والزوائد المغصوبة متصلة أو منفصلة كالولد والابن والصوف والسمن والجمال
لا تكون مغصوبة بل تحدث أمانة ولا تصير مضمونة عليه إلا بالاف أو منعه حتى لوجاء المالك وطلب استرداد
الزوائد منه فتمنعها عن التسليم ضمن بالاجاع ولو باعها وسلمها إلى المشتري ففي المنفصلة بالخيار أن شاء
ضمن المالك الغاصب وإن شاء ضمن المشتري قيمته يوم البيع والتسليم وإن استهلك الزوائد المتصلة في غير
الآدمي لا يضمن الزيادة عنده خلافا لهما وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي * وإن زاد في يد الغاصب
فللمالك أن يسترده مع الزيادة وإن في سعر أو بدن أو انتقص ثم هلك عنده ضمن قيمته يوم الغصب عند الكل
وإن كان قائما وردته إلى مالكه كان النقصان في البدن ضمنه وإن في السعر لا وإن أتلفه بعد النقصان
ضمن قيمته وقت الغصب ولو استهلكه بعد الزيادة بأن باعه وسلمه إلى المشتري فهلك عند المشتري فالمالك
بالخيار أن شاء ضمنه قيمته يوم الغصب وجزا البيع والثمن للغاصب أو ضمن المشتري قيمته يوم القبض وبطل
البيع وله أن يرجع على الغاصب بالثمن وليس له على الغاصب قيمته يوم التسليم عند أبي حنيفة رحمه الله
ثم إلى كذا في الوجيز للكردي * ولو غصب عبدا قيمته ألف فازدادت قيمته بعد الغصب حتى صارت ألفين

فالقول للدافع * ادعى المستأجر أنه استأجر الأرض فارغة وادعى الآخر أنه أجرها وهي مشغولة بزراعة يحكم الحال وقال الفضلي القول قول
المؤجر مطلقا بخلاف المتبايعين ادعى أحدهما فساد العقد والآخر حوازه فالقول للمدعى الصحة وهنا القول للمؤجر لأنه ينكر العقد أصله

مسئلة الطاحونة (الثاني في الدابة والسفينة) ادعى أنه استاجر ليمسك سكان السفينة من ترمذ الى خوارزم بمائة وادعى مالك السفينة أنه حمله منه اليه بعشرين فالقول قول كل (١٢٨) منهما على صاحبه وان برهننا فالينة للملاح ولا أجر لصاحب السفينة وللملاح على صاحبها

مائة درهم ادعى لان الامر من لو كانا كانت اجارة صاحب السفينة لانه لا بد للملاح من كونه في السفينة * ادعى أنه أكرى بغله من بخارا الى ترمذ بعشرين وادعى الآخر أنه استأجرها ليلغ به من بخارا الى ترمذ بعشرة فالحق قول كل واحد منهما على صاحبه بالخلف ولا يجب الاجروان برهننا فلصاحب البغل لان حفظ البغل واجب عليه فلا يجوز الاجارة عليه * دفع الى ملاح طعما ما يكيل فلما بلع الفرضة قال نقص طعمي وأنكر الملاح فالحق قول لصاحب الطعام وعلى الملاح أن يكيله ويأخذ الاجر بحسبه اذا لم يدفع الاجر اليه فان كان دفع فالقول للملاح ويقال لصاحب الطعام كله حتى يرد قدر ما نقص من الطعام من الاجر * استأجر رجلا ليحمل متاعه الى بلد كذا وسله الى السمسار فسلمه بالوزن فقال السمسار جاء أنقص مما كتب الى في التذكار فاحبس من الاجر قدر النقصان ثم اختلفا بعده فقال السمسار أوفيتك الاجر وأنكره الحال فالقول للحمال ولا خصومة بين الحال والسمسار انما هو بين الحال والمالك * جمال حمل باجر ثم وضعه في دار ثم وزنها على صاحبها وسلمها

ثم قتله انسان كان المولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته ألف يوم غصبه وان شاء ضمن القاتل يوم قتله ألفين على العاقلة فان ضمن الغاصب ألف الفار جع الغاصب على عاقلة القاتل بألفين وتصدق بالفضل فان كان العبد هو الذي قتل نفسه في يده الغاصب ضمن الغاصب قيمته ألف درهم يوم غصبه ولا يضمن قيمته يوم قتل نفسه كذا في السراج الوهاج * وان أحرق (١) كدس انسان يضمنه قيمة الجمل ثم ان كان البرأفل قيمة منه في السنبل اذا كان خارجا فعليه القيمة واذا كان خارجا كثر فعليه مثله وعليه في الجمل القيمة رجل غصب كدسا فداسه فحب عليه قيمة الجمل وهو قضيب الزرع اذا حصده وعليه البرك كذا في الوجيز للكردي * عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب من آخر حبة حنطة فلا شيء على الغاصب لانها الاقيمة لها كذا في الذخيرة * ولو أن رجلا غصبوا من رجل حبة من الحنطة فبلغ ذلك فقير حنطة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا غصب قوم لرجل شيء له قيمة ضمنهم قيمته ولو جاءه رجل بعد رجل لم أضمنه شيئا كذا في فتاوى قاضيخان * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب بيضة وأتلفها فعليه مثلها وهذا آخر قوله وكان قوله الاول القيمة كذا في المحيط * الغاصب اذا استهلك المصوب وهو من ذوات القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدرهم - يقيم بالدرهم وان كان يباع بالدنانير يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما كان الرأي الى القاضي فيقضي عليه بما كان أنظر للمصوب منه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل غصب شاة وحلبها ضمن قيمة لبنها وان غصب جارية وأرضعت ولد له لا يضمن قيمة لبنها كذا في الذخيرة * وان غصب لحاف شواه أو طجة فان أباح حنيفة رحمه الله تعالى قال لا يسبيل لصاحبه عليه كذا في السراج الوهاج * أراق زيت مسلم أو سمته وقد وقعت فيه فارة يضمن قيمته والفهد المعلم والباري المعلم للسلطان فانه مسلم يضمن قيمته عندنا * السرقة ألقاه مسلم في أرضه وأتلفه انسان يضمن قيمته كذا في الوجيز للكردي * لو دخل داره بغير إذنه وليس في الدار أحد لم يكن غاصبا للدار عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو سكتها كذا في السراج الوهاج * رجل أتلف على رجل أحد مصراعي باب وأحد زوجي خف أو مكعب كان للمالك أن يسلم اليه المصراع الآخر ويضمنه قيمتهما كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة والجامع الكبير * اذا كسر حلقة خاتم يضمن الحلقة لا القص كذا في الوجيز للكردي * ولو كسر أحناء سرج ضمنها ولم يضمن السرج قال وكل شيئين منفردين أو شي واحد يخص بعضه عن بعض فلا ضرر مثل احناء السرج وذئبه فانه يضمن ما جنى عليه من ذلك ولا يضمن غيره كذا في الذخيرة * وهكذا في الوجيز للكردي *

* (الباب الثالث فيما لا يجب الضمان باستهلاكه) *

كسر بيضة أو جوزة لغيره فوجد داخلها فاسدا لا ضمان عليه لانه ظهر أنه ما استهلكه الا كذا في المحيط * ولو كسر درهما لرجل وتبين أنه كان ستوقا أو زصا وقبل الكسر كان يروج فلا ضمان له على الكاسر لانه أظهر فيه الغش والخيانة كذا في شرح الطحاوي * رجل أقسد تأليف حصير رجل أو زرع باب داره من موضعه أو حل سرج انسان أو كل ما كان مؤلفا فنقص تأليفه ينظر ان أمكنه اعادته الى ما كان يوم من النقص بالاعادة وان لم يمكن اعادته الى ما كان ضمن قيمته معهما مؤلفا وسلم المنقوص له كذا في محيط السرخسي * واذا حل شر النعل غير فان كانت النعل من النعال التي يستعملها العامة لاشي عليه لانه لا مؤنة في اعادته كما هو ان كانت النعل عربية فان كان لا ينقص سيرها ولا يدخلها عيب لو أعيد يوم من بالاعادة ولا يضمن شيئا وان كان ينقص سيرها ولا يدخلها عيب لو أعيد يضمن النقصان كذا في الذخيرة * ولو (١) قوله كدس بالضم الحب المحصور المجموع قاموس وقوله الجمل بالجيم سبيأني معناه انه قصب الزرع اذا حصده وما في بعض النسخ من أنه بالحاء المهمله فتعريفه اه صححه

اليه ولم يرفعها مائة فصاحب الدار يأخذها لجمال بالكره أرايت لو طلبها صاحبها بالوزن ثانيا لذلك قال ان كان الاجال في موضع مستأجر بالعقد فالكره اعلى المستأجر وان في موضع معهود بالاجر فبعدا للوزن والتسليم على المسلم اليه وقبل ذلك على الحال

ولا يجب عليه الوزن نانيا **الثالث في المنقرات** أمر رجل أن يتفق على أهله عشرة من عنده ليرجع عليه فقال أنفقت وكذبه الأمر وأراد الأمر أن يحلفه ما يعلم أنه أتفق على أهله ذلك جاء القصار بنوب فقال المالك (١٢٩) ليس هذا نوبى وقال القصار أنه نوبك

فأقول للقصار ولا أجر له فان قال المالك هذا نوبى ولم آمر بك بقصره والذي دفعته اليك لتقصره غير هذا النوب فإنه يأخذ النوب ولا أجر عليه وان هذا في القطع والخياطة لم يأخذه لكن بتركه على الخياط وبأخذ قيمته ولم يثبت مثل هذا الخبر في القصار وان قال القصار قصرته ولى الإجر وقال المالك لا بل قصرته أنى بيتك أو غلامى عندك لا يصدرق المالك وأقول للقصار وكذا على هذا فى كل الاعمال اذا اختصما وهو في يد صاحب العمل أمالو خارجين أو في يد المالك فأقول للمالك فان طلب القصار عينه لم أحلفه ما قصره بل ما عليه من قصارته كذا اذا قال القصار هذا نوبك وقال المالك ليس هذا نوبى فأخذه رب الثوب عوضا عن ثوبه لا يحل لبسه ولا يبيعه الا أن يقول ربه أخذه عوضا عنه ويقول القصار نعم ولو كان للمستأجر على الأجر دينار والاجر دراهم فتقاصي يجوز وان كان الجنس مختلفا بالتراضى والله أعلم

تم كتاب الاجارات بحمد الله وقد مضى جزء من الليل في أول شهر لا أول عام ثمانمائة وفقى الله للاتمام بعونه

حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل اذا شد أسنان عبده بذهب فرمى بها * رجل حل سدى الحائط ونشره قال ينظر الى قيمته سدى والى قيمته غير سدى فعليه فضل ما بينهما كذا في فتاوى قاضيان * اذا هدم الرجل حائط جاره فللجار الخيار ان شاء منه قيمة الحائط والنقص للضامن وان شاء أخذ النقص وقيمة النقصان وليس له أن يجبره على البناء كما كان ثم طريق معرفة قيمة الحائط أن تقوم الدار وحيطانها وتقوم بدون الحيطان فضل ما بينهما قيمة الحائط كذا في الذخيرة * هدم جدار غيره من التراب وبناه فحوما كان برئ من الضمان وان كان من خشب وبناه من الخشب كما كان فكذلك برئ وان بناه من خشب آخر لا يبرأ لأنه يتفاوت حتى لو علم أن الثاني أجود بيرا كذا في الوجيز للكردرى * هدم حائط مسجد يؤمر بتسويته واصلاحه كذا في القنية * أفسد الخياط الثوب فأخذه صاحب الثوب ولبسه عالما بالفساد ليس له التضمن كذا في الوجيز للكردرى * اذا رفع التراب من أرض الغير اذا لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ان نقصت الأرض برفعه ضمن النقصان وان لم تنقص فلا شيء عليه ولا يؤمر بالكس وان قال به بعض العلماء وان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع ضمن قيمته عمن النقصان في الأرض أولم يتمكن ومن حفر حفرة بأرض غيره أضرت ذلك بأرضه يلزم النقصان وقوله أضرت ذلك يشير الى أنه لو لم يضرت ذلك بأرضه لأشئ عليه كذا في الذخيرة * الصيرفي اذا انتقد الدراهم بأذن صاحبها فغزدرهم ما منها فانكسر فلا ضمان عليه واختار الفتوى ان صاحب الدراهم ان كان أمره بالغمز فلا ضمان عليه وان لم يأمر به ان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمز فلا ضمان عليه أيضا والافضلى كذا في السراج الوهاج * اذا طبخ لحم غيره بغير أمره ضمن ولو جعل صاحب اللحم اللحم في القدر ووضع القدر على الكائون ووضع تحتها الحطب فجاء آخر فأوقد النار فطبخ لا يضمن استحسانا (ومن هذا الجنس خمس مسائل) احداها هذه المسئلة * الثانية اذا طبخ حنطة غيره بغير أمره ضمن ولو أن صاحب الحنطة جعل الحنطة في الزورق وربط عليه الجار فجاء آخر وساق الجار فطبخ لا يضمن * المسئلة الثالثة اذا رفع حرة غيره بغير أمره فانكسرت يضمن ولو أن صاحب الحرة رفع الحرة وأمالها الى نفسه فجاء انسان وأعان على الرفع فانكسرت فيما بين ذلك لا يضمن * المسئلة الرابعة من حمل على دابة غيره بغير أمره حتى هلكت الدابة يضمن ولو حمل المالك على دابته شيئا ثم سقط في الطريق فجاء انسان وحمل بغير إرادته فهلكت الدابة لا يضمن * المسئلة الخامسة اذا ذبح أضحية غيره بغير أمره ان ذبح في غير أيام التضحية لا يجوز وضمن الذابح وان كان الذابح في أيام التضحية يجوز ولا يضمن لان الاذن ثابت في هذه المسائل دلالة والدلالة يجب اعتبارها ما لم يوجد الصريح بخلافه كذا في الذخيرة * ومن جنس هذه المسائل ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في شرح المزارعة في باب قبل باب المزارعة التي يشترط فيها المعاملة أن من أحضر فعلة لهدم داره فجاء آخر وهدم بغير إذنه لا يضمن استحسانا فصار الاصل في جنس هذه المسائل أن كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة فيه لكل واحد من أحاد الناس دلالة فاما اذا كان عملا يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة لكل واحد من أحاد الناس كالمعلق الشاة بعد الذبح للسلب فجاء انسان وسلبها بغير إذنه يضمن كذا في المحيط * قصاب اشترى شاة فجاء انسان وذبها فان كان أخذ القصاب وشدها فربطها للذبح لا يضمن الذابح وان لم يكن شدي يضمن كذا في الصغرى * ومن وجد في كرمه أو زرع دابة أفسدت الزرع فحسبها فهلكت ضمن ولو أخرجها المختار أنه ان أخرجها وساقها فهلكت يضمن وان أخرجها ولم يسبقها لا يضمن وكذا لو أخرج دابة لغيره من زرع غيره وساقها الى مكان يأمن منها على زرع كانه أخرجها عن زرعها أو أكثر ما يحتاج على أنه يضمن وعليه الفتوى اذا وجد دابة في زرع فحسبها فاسرعت ضمن ما أصابته وكذا اذا تبعها بعدما أخرجها كثيرا فذهبت ضمن وان أخرجها أجنبي لا يضمن كذا في خطبة المفتين * الراعى اذا وجد في باروكة بقره لغيره فطردها أو رماها فخرج من باروكة لا يضمن وان ساقها بعد ذلك

وبعزل وكذا حال السلطان مع الخليفة أمالوقال فلان ولايت را بتودادم لايلي ذلك لانه تفويض المال وعنه أيضا اذا كان القضاء من الأصل ومات القاضي ليس للامير أن ينصب (١٣٠) قاضيا وان ولي عشرها وخارجها وان حكم الامير يجوز حكمه فان جاء هذا المولى بكتاب

الخليفة اليه من الأصل لا يكون امضاء لقضائه * السلطان أمر عبده بنصب القاضي في بلده ونصب يصح بطريق النيابة من السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو جمع بنفسه بعد أمره أو أمر غيره صح * الامام اذا عبده بالقضاء فقاضى بعد ما عتق جاز ولا يحتاج الى تجديد الاذن كما لو تحمل الشهادة في الرق ثم عتق * مات السلطان وانفتت الرعية على سلطنة ابن صغير له ينبغي أن يفوض أمور التقليد على والي ويعتد هذا الوالي نفسه بتعالين السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة الوالي لعدم صحة الاذن بالقضاء والجمعة لمن لا ولاية له * اجتمع أهل البلدة وقدم وارجل على القضاء لا يصح لعدم الضرورة وان مات سلطانهم واجتمعوا على سلطنة رجل جاز للضرورة * سات والى المصر فقدم العناية رجلا ليجمع بهم بلا اذن خليفة أو أمير أو قاض أو صاحب شرطة ولا خليفة ميت لم نصح بجمعهم وعن محمد رحمه الله مات والى مصر فاجتمعوا على رجل يجمعهم حتى يقدم عامل السلطان يجوز

ضمن كذا في المحيط * وهكذا في الفتاوى الكبرى * من وجد دابة في زرعها فاخرجها وساقها اراد ردها على صاحبها فعتبت في الطريق أو انكسرت رجلها يضمن قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ولسنا نأخذ بهذا انما تأخذ بما روى عن محمد بن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال لا يضمن هكذا في الظهيرية * واذا وجد بقرة في زرعها فاخرجها فافسدت الدابة الزرع ان أمر صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج لا يضمن صاحب الدابة شيئا كذا في المحيط * ساق جارية بغير اذنه أو كل الذئب بحشمة أو ضاع الخش ورد الجاران كان ساق الخش مع الجارية يضمن وان انساق الخش معه بلا سقوة وضاع لا يضمن الخش كذا في الوجيز للكردي * الراعي اذا قادها قريسا من الزرع بحيث لو شامت تنالوت ضمن الراعي الزرع كذا في الفصول العبادية * دابة رجل ذهبت ليلا ونهارا بغير ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل فلا ضمان عليه عندنا كذا في محيط السرخسي * دفع الى رجل أرضا وبذر او بقرة مزراعة فسلم المزارع البقرة الى الراعي فضاعت لا ضمان عليه ولا على الراعي كذا في خزائن المفتين * رجل أراد سقي أرضه فغصه انسان حتى فسد زرع له يضمن كذا في الخلاصة * لو وجد دابة في مربوط فاخرجها فهلكت يضمن غصب مربوطا وشدة فيه دوابه فاخرجها مالكا المربط صار ضمانا كذا في الفصول العبادية * رجل عليه دين فجاء المديون الى صاحب دينه ليقتضى دينه فودع المال الى الطالب لينتقده فهلك المال في يد الطالب هلاك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل المديون في الانتقاد فكان يده كيد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى الطالب ولم يقل شيئا فاخذ منه الطالب ثم دفع الى المديون لينتقده فهلك في يد المديون يهلك من مال الطالب لان الطالب أخذ حقه فاذا دفع الى المديون لينتقده المطلوب صار المطلوب وكيل الطالب فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد الطالب كذا في فتاوى قاضيان * ولو وطئ أمة غيره فماتت من الجماع ضمن قيمتها كذا في التتارخانية فاذا لعن الغيانية * سنور قتلت حمامة انسان لا ضمان على صاحب السنور كذا في المضمرات * ولو أخذ هرة أو قفازا الى حمامة أو دجاجة فأكلتها قالوا ان أخذت برميها ضمن وان أخذت بعد الرمي واللقاء لا يضمن كذا في فتاوى قاضيان * رجل قتل ذئبا أو أسدا لرجل لم يضمن وان قتل فرداه وضامن لان القرد له قيمة لان القرد يخدم في البيت فصار بمنزلة الكلب كذا في محيط السرخسي * ومن أتلف خرا أو خنزير افان كانت لمسلم فلا ضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما أو ذميا وان كانت لذمي يجب الضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما أو ذميا غير أن المتلف ان كان ذميا يجب عليه مثل الخمر وان كان المتلف مسلما يجب عليه قيمة الخمر وفي الخنزير يجب القيمة فيه ما جيعا ولو استهلك مسلم أو ذمي خنزيرا لذمي ثم أسلم الطالب أو المطلوب أو أسلما جيعا فلا يبرأ المستهلك من الضمان الذي لزمه ولو استهلك ذمي لذمي خرا فوجب عليه مثله ثم أسلم الطالب أو أسلما جيعا سقطت الخمر عن ذمته وبرئ بالاجماع ولو أسلم المطلوب أو لا ثم أسلم الطالب بعده أو لم يسلم ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبرأ من الخمر ولا يتحول الى القيمة وكذلك اذا أسلم بعد القبض هكذا في شرح الطحاوي * ومن أتلف الشاة المذبوحة بترك التسمية عامدا لا يضمن كذا في التتارخانية * والله أعلم

الباب الرابع في كيفية الضمان

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل خرق طيبا لسانا لرجل ثم رماه قال أقومه ويحيا وأقومه مرفقا وأضمنه فضل ما بينهما رجل حفر بئرا في ملكه فطمعها رجل بترابها قال أقومها محفورة وغير محفورة فأضمنه فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا أجبره على أن يخرج رجه وان كانت في الصحراء فان لم يخرج الماء فليس على من طمعه شيء وان خرج الماء فقد استحقها لانها بئر عطن فيضمن فضل ما بينهما كذا في محيط السرخسي * رجل

لان عليا رضي الله عنه جمع بالناس حين حضر عثمان رضي الله عنه وليس للقاضي أن يصلي بالناس الجمعة الا اذا كان خرق في منشوره ذلك وقول محمد رحمه الله القاضي له أن يجمع جملة المشايخ على هذا اذا قال السلطان للوالي قلد من شئت صم ووكلا أحدا لا

نوع في التقليد لا يحمل الطلب بحال عند الأكثر ولو كلف بلا طلب قال الكرخي والخفاف وعلما العراق وعليه اختيار صاحب المذهب أنه لا يسوغ ما لم يجبر عليه ولذا ضرب الامام أياما وقيد نيفا وخسين يوما وامتنع (١٣١) في الاصح عن القبول ومات رحمة الله

عليه على الاباء كما ذكرنا بطرقه في المناقب وقال مشايخ ديارنا لا بأس بقبوله لمن كان صالحا يأم من نفسه الجور والامتناع لغيره أولى فان الصحابة رضي الله عنهم ومن تلاهم قبلوه بلا كره وعن علي رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة أما القاضيان في النار من علم وقضى بخلافه أو جاهل قضي بلا علم والثالث من آيات الله تعالى بقضي بعلمه وعن مسروق لأن أقضى يوما بحق أحب إلى من أن أربط سنة أو أردمها محمدي أدب القاضي وفي الاقضية لا يستعمل السلطان في القضاء الا الموثوق بصلاحه وفقهه وعمله وعلمه بوجوه السنة والاخبار والفقه والعلم شرط الاولوية لاجواز التقليد حتى لو قضى بفتوى غيره صح * وكذا العدالة شرط الاولوية وعند الشافعي رجه الله شرط لازم * واختلف في تقليد الناسق والاصح الجواز ولا ينزل بالفسق بل يستحقه ويجب على السلطان عزله ولو شرط في التقليد أنه متى فسق انعزل ينزل وعند الشافعي وبعض على ثنائين عزل بالفسق والامام لا ينعزل بالفسق

خرق صلح رجل أو دفتر حاسبه نكلموا فحيا يجب عليه وأصح ما قيل فيه أنه يضمن قيمة الصلح مكتوبا كذا في فتاوى قاضيان * اذا كسر ربط انسان أو طنبوره أو دفته أو ما أشبه ذلك من آلات الملاهي فعلى قولهما الاضمان وعلى قول أبي حنيفة رجه الله تعالى يجب الضمان وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي حنيفة رجه الله تعالى يضمن الا اذا فعل باذن الامام قال القاضي الامام صديرا لاسلام الفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس وذكر الشيخ الامام نفا لاسلام في شرح الجامع الصغير أن قول أبي حنيفة رجه الله تعالى قياس وقولهما استحسن وقال صديرا لاسلام ثم عند أبي حنيفة رجه الله تعالى اذا وجب الضمان يجب على وجه الصلاح لغير التلهي على أدنى وجه يمكن الاتفاع بذلك وعلى هذا الخلاف الرد والشرط فيج لانه يمكن أن يجعل هذه الاشياء مستحبات الوزن وفي القدوري في مسئلة الطنبور والربط أنه يضمن قيمته خشبا منصوتا وفي المتنقي يضمن قيمته خشبا أو لحا كذا في المحيط والذخيرة * والطبل الذي يضرب للصبيان يضمن بالانلاف من غير خلاف كذا في التتارخانيه * قال محمد رجه الله تعالى مسلم أتلص صليبا منه وشا يضمن قيمته غير منقوش بتمثيل وان كان ثائيل مقطوع الرأس يضمن قيمته منقوشا لانه غير حرام بمنزلة منقوش شجر وان أحرق بساطا فيه تمثيل رجا لفعليه قيمته منقوشا لان التمثيل في البساط غير محرم لانه لو طأ كذا في محيط السرخسي * قال هشام قلت لمحمد رجه الله تعالى اذا أحرق بابا منصوتا عليه تمثيل منقوشة قال في قول يضمن قيمته غير منقوش بتمثيل فان كان صاحبه قطع رؤس التماثيل ضمن قيمته منقوشا بمنزلة منقوش شجر كذا في المحيط * ولو هدم بيتا مصورا بالاصباغ بصورة التماثيل ضمن قيمته وقيمة أصباغه غير مصورة لان التماثيل في البيت منهي عنها كذا في السراج الوهاج * ولو اسفلت نافضة عليه تماثيل فعليه قيمته غير مصورة وان لم يكن للتماثيل رؤس فعليه قيمته مصورة كذا في خزنة المفتين * ولو قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية الا أن يكون الغناء ينقص القيمة فانه يضمنها على ذلك لان الغناء معصية فلا يجوز أن يتقوم على الغاصب وان كان ينقص القيمة فهو عيب فيه تنبيه في حق الغاصب كذا في السراج الوهاج * وان كانت الجارية حسنة الصوت الا أنها لا تغني فهو على حسنة الصوت والحمامة اذا كانت تفرقروا الفاخرة اذا كانت تفرقريه بتمثيلها مفرقة والحمامة اذا كانت تحي من بعيد لا يعتبر قيمتها على ذلك والفرس الذي يسبق عليه فهو على السابق قيمة وفي الحمامة اذا كانت طائفة يعتبر قيمتها غير طائفة وكذلك كل شيء يكون غير تعليم كذا في المحيط * ولو أتلص كبشا نطوحا أو ديكما مقاتلا يضمن بهذه الصفة لانها محترمة غير منقومة كذا في محيط السرخسي * أخرج شجر الجوز جوزا صغارا رطبة أتلص انسان تلك الجوزات يضمن نقصان الشجر لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بحال حتى لا تضمن بالانلاف لكن لا على الشجرة فأما انلافها على الشجرة فيمكن نقصانها في تلك الشجرة فينظر أن هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشتري وبدون تلك الجوزات بكم تشتري فيضمن فضل ما بينهما وكذلك الشجرة اذا ثورت في الربيع فنتهها انسان حتى تناثر نورها فهو على هذا كذا في الظهيرية * واذا كسر غصنا من شجرة وقيمة الغصن قليلا ان شاء ضمنه نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة الا قدر الغصن والغصن لرب الشجرة كذا في الملقط * قطع أشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه أتلص غير المثل وطريق معرفة ذلك أن يقوم الكرم مع الاشجار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار بفضل ما بينهما ما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم بالتأخير ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء أمسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوعة ويضمنه الباقي قطع شجرة في دار رجل بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك أن تقوم الدار مع الشجرة قائمة وتقوم بغير الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء أمسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه أتلص عليه القيام

ولا يمنع الفسق الامامة بخلاف وعن الثاني اذا ارتد القاضي أو عني أو فسق ثم أسلم وعاد بصيرا أو صلح فهو على قضائه ولا يصح ما قضى في تلك الحال وهو هذا دليل على أن تلك العوارض لا تمنع القضاء ولا ترفعه سواء كان فاسقا أو ان التقليد أو طرأ بعده كالحليفة بناء على أن من

صلح شاهد اصلح قاضيا والفاسق أهل للشهادة حتى صح القضاء بشهادته * واختلف العلماء في تقلد القضاء قبل بركه وقال عليه السلام من قلدا القضاء فكأنما دبح بغير سكين (١٣٢) * واستقضى ابن وهب فدخل منزله وتجانن وكان عزق ثياب من دخل عليه فقال بعض أصحابه

لو قبلت وعدلت لكان خيرا فقال يا هذا أو عقلت هذا أما سمعت رسول الله عليه الصلاة والسلام كان يقول القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء مع الأنبياء ولما خاف الامام على نفسه من الضرب شاور أصحابه فسوَّغه الامام الثاني وقال لو تقلدت لنفسعت الناس فقال الامام لو أمرت أن أعبر البحر سباحة أ كنت أقدر عليه كافي بك قاضيا فنكسر رأسه ولم ينظر اليه بعد * ومن العلماء من رخص وعامة المشايخ على أن التقاد رخصة والترك عزيمة وقد دخل في القضاء قوم صالحون ويحامي عنه قوم صالحون وترك الدخول أصح دينا ودينا وهذا اذا كان ثمة قوم يصلحون اذا امتنع واحد لا يأثم والا يأثم وان كان ثمة قوم يصلحون وامتنع الكل ان كان السلطان يفصل القضاة بنفسه لا يأثمون ولا يأثمون اذا قلد جاهل فيه * يجوز التقاد من الجائر فان التابعين تقلدوا من الجاحج ويجوز التقاد من أهل البغي أيضا قال محمد رحمه الله غلب البغاة على مدينة ونصبوا قاضيا فقصي ثم نصر الله تعالى العدل فرفعت قضايها من القضاة العدل يعضى ما وافق الحق وان في مختلف بين الفقهاء كسائر القضاة وذكر الفقهاء المتغلب ولي رجلا قضاة مصر وقضى في المختلف ثم رفع الى آخر يعضى منها ووافق رأيه ولا يطل كالحكم * والتقليد من أهل البغي يصح ويجوز استيلاء البغاة لا ينزعل قضاة العدل ويصح عزل الباغي حتى لو ظهر أهل

وطريق معرفة ذلك أنك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذي تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع وان كانت قيمته مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شئ عليه هكذا في الكبرى * رجل قطع شجرة من ضيعة رجل واستهلك الشجرة فقيمة الحطب هكذا في الفصول العمادية * جاء الى رأس تنور وقد سجر بقصب فيه الماء ينظر الى قيمة التنور كذلك والى قيمته غير مسجور فيضمن فضل ما بينهما في واقعات الناطق في فتح رأس تنور انسان حتى يرد عليه قيمة الحطب مقدار ما سجر به التنور ويمكن أن يقال ينظر بكم يستأجر التنور المسجور لينتفع به من غير أن يسجر ثانيا فيضمن ذلك القدر أو ينظر الى أجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن تفاوت ما بينهما كذا في المحيط * (١) فتح رأس تنور فبرد فعله قيمة حطب قدر ما سجر به قال خضر الدين قاضيان الصحيح أنه يضمن قدر ما يستأجر التنور المسجور لينتفع به قبل أن يسجره ثانيا أو تقلوت ما بين أجرته مسجورا الى أجرته غير مسجور كذا في الام * الرجل اذا فتق قص انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن الفضل كذا في فتاوى قاضيان * ولو ألقى نجاسة في بئر خاصة يضمن النقصان دون النزع وفي البئر العامة يؤمر بنزعها كذا في القنية * والله أعلم

باب الخامس في خلط مال رجلين أو مال غيره بماله أو اختلاط أحد المالين بالآخر من غير خلط

القاصب اذا خلط المصوب بمال نفسه أو بمال غيره فهو على ضربين خلط ممازجة وخلط مجاورة أو ما خلط الممازجة فهو على ضربين خلط لا يمكن التمييز بينهما بالقسمة وخلط يمكن التمييز بينهما بالقسمة فلا يمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط دهن الجوز بدهن السدر و دقيق الحنطة بدقيق الشعير فالخالط ضامن ولا حق له في الخلوط والاجاع وان أمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط الجنس بالجنس مثل الحنطة بالحنطة واللبن باللبن فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما المالك بالخيار ان شاء ضمنه مثل حقه وان شاء شاركه في الخلوط واقتسماه على قدر حقه ما أو ما خلط المجاورة فهو على ضربين خلط يمكن التمييز بينهما بكلفة ولا مشقة وخلط لا يمكن التمييز بينهما بكلفة ومشقة فان أمكن التمييز بينهما بكلفة ومشقة كخلط الدراهم بالدنانير والبيض بالسود لا يضمن الخالط ويميز وان لم يمكن التمييز بينهما بكلفة ومشقة كخلط الحنطة بالشعير ذكر في الكتاب انه يضمن الخالط ولم يذكرا الخيار للمالك نصا ثم اختلفوا قبل هذا قولهما وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يشترك لان الحنطة لا تخلو عن حبات الشعير فيكون خالط الجنس بالجنس فيملك عنده وقيل له الخيار عندهم جميعا وقيل الصحيح انه لا يشتركان عندهم جميعا ولو خلط حنطة رجل بشعير آخر وغاب الخالط فان اصطلم على أن يأخذ الخلوط أحدهما ويضمن لصاحبه مثل كيله أو قيمته جاز لان الخلوط مشترك بينهما ويجوز بيع أحد الشريرين نصيبه من الخلوط من شريكه وان أبا باعاه واقسما فيضرب صاحب الحنطة بقيمة حنطة مخلوطة بالشعير وصاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوطة بالحنطة كذا في محيط السرخسي * في المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان مع رجل سويق ومع رجل آخر سمن أو زيت فاصطدما فان صب زيت هذا أو سمنه في سويق هذا فان صاحب السويق يضمن لصاحب السمن أو الزيت مثل كيل سمنه أو زيتيه كذا في المحيط * ولو اختلط نورة رجل بدقيق آخر بغير صنع أحد يباع المختلط بضر كل واحد منهما بقيمة مختلطه لان هذا نقصان حصل لا بفعل أحد فليس أحدهما بإيجاب الضمان عليه أو لى من الآخر كذا في فتاوى قاضيان * صب رديا على جيد يضمن مثل الجيد وان كان قليلا كان شريكا بقدر ما صب

(١) قوله فتح رأس تنور فبرد الخ هذه المسئلة عين ما قبلها وليس فيها الا زيادة حكاية التحصيص ولعله التكنة في التكرار اهـ معجمه

وفي الفقهاء كسائر القضاة وذكر الفقهاء المتغلب ولي رجلا قضاة مصر وقضى في المختلف ثم رفع الى آخر يعضى منها ووافق رأيه ولا يطل كالحكم * والتقليد من أهل البغي يصح ويجوز استيلاء البغاة لا ينزعل قضاة العدل ويصح عزل الباغي حتى لو ظهر أهل

الحق لا بد من بقليد جديد لا يباغي صار سلطانا بالقهر * تجوز الصلاة خلف المتغلب الذي لا منشور له من الخليفة اذا كانت سرته في رعيته سيرة الامراء يحكم بين رعيته بحكم الولاية لثبوت سلطنته بهذا الطريق (١٣٣) * والبغاة هم الخارجون على الامام الحق

بغير حق بان اجتمع الناس على سلطان وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة فان بظلم اصحابهم فليسوا ببغاة وعلى السلطان ترك الظلم والانصاف والرعية لا يعينون واحدا منهم مالا له اعانة اما على الخروج وشق العصا وعلى الظلم والابسل لطلب الولاية وقالوا الحق معنا فهو لا هم البغاة الذين قال الله تعالى فيهم فقاتلوا التي تقي حتى تقي الى امر الله وعلى كل من يقوى اعانة السلطان وان تكلوا بالخروج ولم يخرجوا لا تعرض لهم لان العزم على الجناية لا يعتد بجناية ولولا على رضى الله عنه ما علمنا القتال مع البغاة فان سيف الهدى كان بيده عليه الصلاة والسلام وسيف الردة كان بيد الصديق رضى الله عنه وسيف الفتح كان بيد الفاروق رضى الله عنه حتى نصب في عهده اثنا عشر ألف منبر وسيف البقي كان بيد علي المرتضى رضى الله عنه وفي زماننا الحكم للغبلة ولا يدري العادلة من الباغية وكلهم يطلبون الدنيا * وفي ادب القاضي اذا كان القاضي من اهل البقي لا يجوز قضاؤه وأشار في الاقضية الى الجواز كفساق اهل العدل ثم

وفي القدوري صب ما في طعام فافسده وزاد في كيله فلصاحب الطعام ان يضمه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له ان يضمه طعاما مثله وكذلك لو صب ما في دهن أو زيت لان الطعام المبطل والدهن الذي صب الماء فيه لا يمثل له فيغرم القيمة ولا يجوز ان يغرم مثل كيله قبل صب الماء لانه لم يكن منه غصب متقدم حتى لو غصب ثم صب عليه الماء فعليه مثله كذا في المحيط * ولو خلط دراهم جياذ زبوف فهو ضامن اذا علم ان في الجياذ زبوا فو في الزبوف جياذ لان التمييز بين الجياذ والزبوف لم يكن الخلط استعمالا كذا في محيط السرخسي * رجل في يده دراهم ينظر اليها وقع بعضها في دراهم غيره فاختلطت كان الذي وقع الدراهم من يده غاصبا ضامنا وهذه جناية منه وان لم يعمدها كذا في الظهيرية * واذا دخلت اترجة رجل في قارورة آخر ينظر الى اكرهه ما قيمة فيؤمر صاحبه ان يدفع قيمة الآخر ولو ادخل رجل اترجة رجل قارورة الآخر يضمن قيمة كل واحد منهم ما لصاحبه ولا خيار لاحد لانه اختلفا وتكون الاترجة والقارورة له كذا في محيط السرخسي * والبغاة اذا ابتلع لؤلؤة بقيمة اللؤلؤة اكثر كان لصاحب اللؤلؤة ان يدفع اليه قيمة البغاة فان كان ثمن اللؤلؤة شيئا يسيرا فلا شيء على صاحب البعير * رجل ابتلع درة رجل ومات فان ترك مالا أعطى الضمان من تركته وان لم يدع مالا لا يشق بطنه ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينظر الى ان يخرج منه * شجرة القرع اذا انبتت في ملك رجل فصارت في حب رجل آخر وعظم القرع فتدخر اخر اجاره من غير كسر الحب فهي بمنزلة اللؤلؤة اذا ابتعتها باجاجة ينظر الى اكثر المالكين يقال لصاحب الاكثر ان شئت أعطيت الاخر قيمة ماله فبصير لك وان ابي يباع الحب عليهم ما يكون الثمن بينهما كذا في فتاوى قاضيان * ولذا كان للستاجر حب في الدار المستأجرة لا يمكن اخر اجاره الا بهدم شيء من الحائط ينظر اليهم ما أكثر قيمة ما يهدم من الحائط باخراج الحب والحب كذا في المحيط * ولو وقع درهم أولؤلؤة في محبرة وكان لا يخرج الا بكسرها ان كان ذلك بفعل صاحب المحبرة وكان أكثر قيمة من المحبرة كسرت ولا غرم على صاحب الشيء الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء أو بغير فعله كسرت أيضا وعلى صاحب الشيء قيمة المحبرة وان شاء صبر حتى تنكسر كذا في الجوهر النيرة * ولو ادخلت دابة رجل رأسها في قدر آخر ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة ان يتملك الآخر بقيمة ونظائرها كثيرة لصاحب أكثر المالكين ان يتملك الآخر بقيمة فان كانت قيمتهما على السواء يباع عليهم ما يرضى الثمن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لؤلؤة وقعت في دقيق رجل ان كان في قلب الدقيق ضرر لا قلبه وأنتظر حتى يباع الدقيق الاول فالاول وان لم يكن في قلبه ضرر أمرته بقلبه قال بشر بقلبه الذي يطلب اللؤلؤة كذا في فتاوى قاضيان * رجل أودع جلا فصيلا وأدخله المودع في بيته حتى عظم فلم يقدر على اخراجه الا بقطع بابه فله ان يعطى قيمة الفصيل يوم صار الفصيل في حد لا يستطيع الخروج من الباب وبذلك الفصيل دفعا للضرر عن نفسه ان شاموا ان شاء قلع بابه ورد الفصيل قال الصمد الشاهدي واقعانه ويجب ان يكون ثاويل المسئلة اذا كانت قيمة ما يهدم من البيت باخراج الفصيل أكثر من قيمة الفصيل أما اذا كانت قيمة الفصيل أكثر وأبي المودع قلع الباب لاخراج الفصيل يجب ان يؤمر صاحب الفصيل بدفع قيمة ما يهدم الى المودع واخراج الفصيل وفي كتاب الحيطان هذا اذا أدخل المودع الفصيل في بيته ولو استعار المودع بيتا وأدخل الفصيل فيه وعظم الفصيل وبقي المسئلة بحالها يقال لرب الفصيل ان أمكنك اخراج الفصيل فأخرجه والا فافحروا وجعله قطعاً قطعاً وان كان بغلا أو جارا فان كان ضرره دم الباب فاحشاً فالجواب كذلك وان كان يسيرا فله ان يقطع الباب ويغرم بمقدار ما أفسد من الباب وهذا نوع استحسان كذا في المحيط * وفي واقعات الناطق رجلان لكل واحد منهما مملوكة فأخذ أحدهما من مملوكة صاحبه ثوبا وجعله في مملوكة نفسه فهذا على وجهين اما ان اتخذ المملوكة منه

انما يجوز التقلد من الفاسق اذا كان يمكنه من القضاء بغيره فان كان لا يمكنه في بعض القضايا لا يتقلد منه وانما يتقلد القضاء من يكون عدلا في نفسه عالما بالكتاب والسنة والاجتهاد وشرطه ان يكون عالما من الكتاب والسنة ما يتعلق به الاحكام لا المواعظ وقيل اذا كان

يسمى المفتي في الصدر الأول حتى يعلم من أين قلنا وفي المنقط اذا كان صوابه أكثر من خطائه حل له الافتاء وان لم يكن مجتهد لا يحل له الفتوى الا بطريق الحكاية فيحكى ما يحفظ من أقوال الفقهاء وفي شرح الطحاوى المفتى بالخيار ان شاء أفتى يقول الامام أبو بقل صاحبيه وعن ابن المبارك أنه يأخذ بقول الامام لا غير وان كان مع الامام أحد صاحبيه أخذ بقولهما لا محالة والاصح انه لا بأس للقاضي أن يفتى في مجلس القضاء وغيره في المعاملات والديانات وقيل يفتى بما يتعلق بالقضاء بقول الامام الثاني لزيادة تجربته فيه اذ الناظر ليس كالحائض * قلنا القضاء لصبي ثم أدرك لا يقضى به ذكره في المنتقى * وفي الاجناس قلنا الكافر القضاء ثم أسلم فهو على القضاء ولا يحتاج الى تجديد * فوض قضاء ناحية الى رجلين لا يملك أحدهما القضاء ولو قلدرجلين على أن ينفرد كل منهما بالقضاء لا رواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغي أن يجوز فان نائب القاضي نائب من السلطان حتى لا ينعزل بانعزال القاضي ويملك التفرّد (نوع آخر)

تعلق القضاء والامارة بالشرط
ومضافا الى الاتي كان قدم

فلان أو إذا قدمت ببلد كذا فانه
الحكم بيننا في حادثة كذا قال

(١) قوله هو الذي أخذه يتأمل في هذه العبارة اهـ

فصل بالناس الجمعة وأقضى يجوز * السلطان أو الوالي إذا كان غير بالغ فبلغ يحتاج إلى تقليد جديد وكذا النصراني استؤمر وفي العبد روايتان * حكما جلا فتوجه الحكم إلى أحدهما فقل لا أرضى فقضى لا يجوز (١٣٥) * قلنا سألنا القضاء يوما يجوز ويتوقف

* قلده قضاء بلد كذا لا يدخل السواد والقرى بل انص عليه وهذا على رواية النوادر مستقيم لان المص شرط لنفاذ القضاء وعلى غير رواية النوادر فلا يدخل القرى وان نص عليه لعدم نفاذ القضاء فيه والمأخوذ رواية النوادر للحاجة * ولوقبه بالمكان يتقيد حتى ان القاضي لو قعد نيابة نائبه في مسجد معين ليس له أن يقضى في مكان آخر * كان الفقيه أبو جعفر يقول كان الفقيه أبو بكر الاسكاف يقول تولية الحكم القضاة في ديار غير صحيح لان المولى لا يواجههم بالتقليد وانما يكتب المنشور ويكتب في كل فصل عادة ان شاء الله تعالى فيبطل المقدم ولو محام بعده لا ينقد صحيحا كالمو كتب أنت طالق ان شاء الله تعالى ثم محام البطل لا يقع الطلاق * السلطان اذا قلده القضاء فرده مشافهة ثم قبل لا يصح وان بعشه منشورا أو أرسل اليه فرده ثم قبل ان قبل بلوغ الرذالي السلطان بضم القبول لا بعد بلوغ الرذاليه وكذا الوكيل يرذالوكالة ثم يقبل وكذا الوكيل كتب المرأة إلى رجل اني زوجت نفسي منك فبلغ الكتاب اليه فرده ثم قبل والرسالة كالكتابة * وفي

هلك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب اذا قال المالك للغاصب اودعتك المصوب ثم هلك في يده يضمن لانه لم يوجد الا برأ عن الضمان ناصوا الامر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان ضمان الغصب هكذا في الفصول العمادية * قالوا في المصوب منه اذا زوج الجارية المصوبة (٢) برئ من ضمانه في الحال في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولم يبرأ في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا فرع على اختلافهم في البيع أنه هل يصير قابضا بالتزويج أم لا أم لا ولو طهر الزوج فان الغاصب يبرأ بالاجماع كذا في السراج الوهاج * ولو كان المصوب منه استأجر الغاصب ليعلم المصوب علامان الاعمال فذلك جائز وهو في يد الغاصب على ضمانه ان هلك قبل أن يأخذ في ذلك العمل أو بعده ضمن وكذلك لو استأجر غسل الثوب المصوب كذا في المحيط * رجل غصب من آخر كرا من حنطة ثم دفعه إلى المصوب منه وقال للمصوب منه اطحنه لي فطحن ثم علم انها كانت حنطه فللمصوب منه أن يسلك الدقيق وكذلك لو غصب غزا ثم دفعه إلى المصوب منه وقال انسجه ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات المصوب منه فجاء وارثه واستعار من الغاصب فأعارها للغاصب اياه فطبت تحت يدي الغاصب عن ضمانه كذا في فتاوى قاضيان * الغاصب اذا باع المصوب بأمر القاضي يبرأ عن الضمان كما لو باعه بأمر ماله كذا في خزائن المفتين * واذا أمر المالك الغاصب ببيع العبد المصوب صح ويصير وكذا لا يخرج عن ضمانه بمجرد الامر بالبيع وكذا لا يخرج عن ضمانه بمجرد البيع حتى لو هلك العبد قبل التسليم ينقض البيع ولزم الغاصب قيمة العبد وكذلك المصوب منه اذا باع المصوب بنفسه فقبل التسليم إلى المشتري لا يخرج عن ضمان الغاصب ثم الغاصب اذا باع المصوب بأمر المصوب منه ورد المشتري المصوب بالعيب على الغاصب ان كان الرد قبل القبض فهو في ضمان الغاصب على حاله وان كان الرد بعد القبض لا يعود مضمونا كذا في الذخيرة * ولو أمر المالك الغاصب أن يضمن بالشاة المصوبة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغاصب كذا في الفصول العمادية * واذا رد الغاصب المصوب على المصوب منه فجواب الكتاب أنه يبرأ مطلقا وقال الشيخ المعروف بنحواهر زاده في كتاب الاقرار المسألة في الحاصل على وجوه ان كان المأخوذ منه كبيرا بالغافا لجواب ما قال في الكتاب وان كان صغيرا ان كان مأذونا في التجارة فكذلك وان كان محجورا ان كان صبيلا لا يعقل القبض والحفظ لا يبرأ عن الضمان اذا رده عليه بعد ما أخذ منه وتحول منه وان رده عليه قبل أن يتحول عن مكان الاخذ يبرأ استحسانا وان كان صبيلا يعقل الحفظ والقبض ففيه اختلاف المشايخ وفي فتاوى الفضلي انه يبرأ عن الضمان اذا كان الصبي يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذلك والخلاف وان كان لا يعقل الاخذ والاعطاء لا يبرأ من غير تفصيل وفيه أيضا ان كان المصوب دراهم وقد استملكها الغاصب ثم ردت مثل ذلك على الصبي وهو يعقل يبرأ ان كان مأذونا وان كان محجورا عليه لا يبرأ كذا في المحيط * غصب سرجا من ظهر الدابة ثم أعاده إلى ظهره لا يبرأ عن الضمان كذا في الوجيز للسكردرى * غصب حطبا واستأجر المصوب منه بأن يطبخ له قدرافا وقد الحطب تحت القدر ولم يشعر به قال مشايخنا لارواية لهذا الصحيح انه يبرأ عن الضمان كذا في جواهر الاخلاطى * رجل له على آخر دين فأخذ من ماله مثل حقه قال الصدر الشهيدي المختار انه لا يصير غاصبا لانه أخذ باذن الشرع لكن به يصير مضمونا عليه لان هذا طريق قضاء الدين كذا في المحيط * ولو كان على رجل دين فأخذ غير صاحب الدين من المديون ودفع إلى صاحب الدين اختلاف المشايخ فيه قال نصير بن يحيى يصير قاصا عن الدين لان الاخذ بمنزلة المعين له على أخذ حقه والقوى على هذا القول هكذا في فتاوى قاضيان * أخرج خاتم النائم ثم أعاده في النوم يبرأ وان استيقظ ثم نام وأعاده في هذا قوله برئ من ضمانها الضمير في برئ يرجع للغاصب المأخوذ من السياق وعلى ذلك في السراج بقوله لانها صارت مقبوضة بالتزويج اه نقله مصححه

الكبرى القاضي قسيمان قاض قلده وقاض ولي يدفع الرشوة والشفعة فالاول اذا قضى في حادثة ثم رفع إلى قاض يرى خلافه لا ينقضه والثاني اذا رفع إلى من يرى خلافه نقضه ولو تقلد القضاء بالرشوة قيل يصير قاضيا وينفذ قضاؤه والفتوى على أنه لا ينفذ قضاؤه كما اذا

ارتشى القاضى ثم قضى وكذا اوارثى قوم السلطان وعلم به السلطان وقامه أمالوتة قلده بالشفعاء فهو الذى قلده احتسابا سواء فى نفاد فضائهم فى المجتهدات وان كان لا يحل (١٣٦) الطلب بالشفعاء * اذا قال قلدت القضاء لزيد أو عمرو ولا يصح واذا قال بعلمتك قاضيا ولم يذكر

بإدافتي المختار بصير قاضيا
في البلد الذي هو فيه لاني كل
بلاد السلطان * قال
جعلتك قاضيا ليس له
الاستخلاف واذا قال
جعلتك قاضي القضاة له أن
يستخلف وغير المأذون
لواستخلف لا يصح حكم
الخليفة الا اذا كان بحضرة
الاول كالو كبل يوكل غيره
بلاذن الموكل لا يصح فان
عقد بحضرة الاول جاز واذا
رفع حكم الخليفة الذي لم
يؤذن الى الاول فامضاه جاز
كما اذا مضى حكم الحاكم في
المجتهدات * والاستخلاف
في الصحة والمرض والسفر
سواء بخلاف المأمور في الجمعة
فانه يملك الانا بقو كذا الوصي
يملك الايصاء الى غيره * وان
أذن في الاستخلاف خلفته
نائب عن السلطان حتى
لا ينزل بعزل القاضي ولا
بأنزله ولا يملك القاضي عزله
الا اذا قال له ولت من شئت
واستبدل من شئت وذكر
الامام صاحب المنظومة أنه
اذا كتب حكم فيه نائب
قاضي القضاة لا يصح ما لم
يذكر أن قاضي القضاة
مأذون بالاستخلاف من
جهة السلطان وذكر
الامام الازوجندي انه
يكتب فيه حكم فيه فلان
وهو خليفة الحكم من قبل
فلان وهو مأذون بالاستخلاف

بحكم المثال الصحيح من جهة مدان * قال للقاضي لا تسمع حوادث فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز للقاضى أن
يسمع ولو قضى لا ينفذ * قضى القاضي بحق ثم أمره أن يسأل القضية ناسبا محض من العلماء لا يفرض على القاضى ذلك * استخلف رجلا

بحكم المثال الصحيح من جهة مدان * قال للقاضي لا تسمع حوادث فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز للقاضى أن
يسمع ولو قضى لا ينفذ * قضى القاضي بحق ثم أمره أن يسأل القضية ناسبا محض من العلماء لا يفرض على القاضى ذلك * استخلف رجلا

وشرط عليه أن لا يرثي ولا يشرب الخمر ولا يمتثل أمر أحد صخ التقليد والشرط وان فعل شيئا من ذلك ان عزل ولا له ان قضاءه فيما مضى * قلند
السلطان رجلا القضاء وشرط عليه أن لا يسمع قضية رجل بعينه يصح الشرط ولا ينفذ قضاء (١٣٧) القاضي على هذا الرجل ويجب على

السلطان أن يفصل قضية
ان اعتراه قضية * القاضي
جعل نائباً عن الغائب حتى
يسمع عليه الخصومة ويسمي
المسخر والغائب ليس في
ولا به لا تصح هذه النيابة
وليس لهذا طريق عقدنا
وعند أهل البصرة اذا كان
الخصم محتفياً بخدمته على بابه
وينادي على بابه أياماً يجعل
بعد ذلك نائباً عنه

نوع آخر

تعليق عزل القاضي بشرط
صحح حتى لو كتب اليه
الخليفة اذا امكنه كلفي فانت
معزول فانه يعزل * وقال
ظاهر الدين ونحن لانفتي
بصححة تعليق العزل بالشرط
والسلطان أن يعزل القاضي

لرية أو لغير رية * القاضي
اذا عزل نفسه وبلغ
السلطان عزله يعزل وكذا
اذا كتب به الى السلطان
وبلغ الكتاب الى السلطان
وقبل لا يعزل يعزل نفسه
لانه نائب عن العامة فلا يملك
ابطال حقهم * مات الخليفة
وله أمراء وعمال فالكل
على ولايته * وفي المحيط مات
القاضي ان عزل خلفاؤه وكذا
أمراء الناحية بخلاف موت
الخليفة * اذا عزل القاضي
قبل يعزل نائبه واذ مات
لا والفتوى على أنه لا يعزل
يعزل القاضي لانه نائب
عن السلطان أو العامة
وبعزل نائب القاضي

كذافي الكبرى * رجل غضب ثوبا أو دابة أو دراهم وهي قائمة بعينها فأبرأ منها صح وبصر الغضب أمانة
في يده وكذا إذا حمله من ذلك برئ الغاصب من الضمان سواء كان قائماً أو مستهلكاً كان مستهلكاً فهو
ابراء عن الدين وان كان قائماً فهو ابراء عن ضمان الغضب وتصير العين أمانة عند الغاصب كذا في فتاوى
فاضلخان * رجل قطع غصنا فثبت مكانها آخر لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو حصد زرعاً أو بقلًا فثبت
مكانه آخر لا يبرأ عن ضمان المحصول والقطوع كذا في الفصول العمادية * وفي فتاوى النسفي غضب
من آخر ساجدة وأدخلها في بناءه أو غضب من آخر تالة وغرسها في أرضه وكبرت حتى انقطع حق المالك ثم ان
المالك قال للغاصب وهبت لك الساجدة والتالة تصح وهذا ابراء عن الضمان كذا في المحيط * وفي النوازل
هشم ابريق فضة لا انسان ثم جاء آخر وهشمه هشم ابريق الأول من الضمان وضمن الثاني مثلها وكذلك لو
صب ماء على حنطة انسان فجاء آخر وصب عليها ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الأول عن الضمان وضمن
الثاني قيمته يوم صب الثاني كذا في الفصول العمادية * اذا كسرنا فضة لرجل واستهلكه صاحبه قبل أن
يعطيه اياه فلا شيء على الكاسر لان شرط التضمن تسليم المكسور وقد فوت ذلك بالاستهلاك كذا في المحيط
* رجل غضب شيئا وقبض بالحفظ وأجاز المالك حفظه كما أخذ برئ من الضمان ولو أنه انتفع به فأمره
بالحفظ لا يبرأ عن الضمان وعلى هذا لو أودع الرجل مال الغير فأجاز المالك يبرأ عن الضمان كذا في
الخلاصة * ولو غضب من آخر شيئا فغاب الغاصب إلى القاضي وطلب منه أن يأخذ منه
أو يفرض له النفقة فالقاضي لا يأخذ ولا يفرض له النفقة فان كان الرجل مخوفا متلا فافرق القاضي أن
يأخذ منه ويبيعه لا بأس به لان هذا انظر من وجه فكان للقاضي في ذلك رأى كذا في الظهيرية * والله أعلم

باب السابع في الدعوى الواقعة في الغضب واختلاف الغاصب والمغضوب منه والشهادة في ذلك

أقام بينة على رجل انه غضب منه جارية حبسته حتى يجي بها فيردها عليه ذكر أبو اليسر والسرخسي ما
ذكر محمد رحمه الله تعالى ان هذه الدعوى والبيئة مسموعة أصح لان الغضب قد يكون بغتة فلا يمكن للشهود
معرفة صفتها وقيمتها فيسقط اعتبار علمهم بالأوصاف للتعذر ويثبت بشهادتهم فعل الغضب ذكر بكران لم
تثبت هذه البيئة في حق القضاء ثبت في حق ايجاب الحبس كما في السرقة وفي الاقضية هذا كله اذا ادعى أن
الجارية قائمة أما اذا قال هي هالكة يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة بالاتفاق وقول محمد رحمه الله
تعالى حتى يجي بها فيردها إذا أعاد البيئة على عينها يعني اذا اختلفا في عينها بعد ذلك الحاضر فان قال
الغاصب ماتت أو أبت أو بيعت أو سلمت أو لا أقدر عليها فان صدقه المدعي يقضى عليه بالقيمة ان أراد المدعي
ذلك وان كذبه يحبس مدة يغاب على رأى القاضي انه لو كان قادرا أخرجها ثم يحمله ويقول للمدعي أتريد
التلوم على ظهور الجارية أو ضمان القيمة فان أراد القيمة وانفعا على شيء يقضى بتلك القيمة وان اختلفا
في القيمة فالبيئة للمدعي والقول للغاصب مع عينه فان نكل فهو كالأقرار يقضى عليه به وان حلف أخذ
ما أقرب ثم لو ظهرت الجارية فان كان المدعي أخذ القيمة بينة أو بتصدق الغاصب اياه في دعوى القيمة أو
بنكول الغاصب فلا سبيل للمالك عليها وان أخذ بقول الغاصب ولم يكن راضيا به فيخير ان شاء رد القيمة وأخذ
الجارية وان رضى بالقيمة فالجارية للغاصب قال الكرخي هذا اذا ظهر أن القيمة أكثر مما قاله الغاصب وان
كانت كما قاله فلا سبيل للمالك عليها كذا في التمرناشي * وفي ظاهر الرواية الجواب مطلق وهو الصحيح هكذا
في المبسوط * واذا جاء المغضوب منه يدعى جارية في يد الغاصب وهو ينكر فأقام شاهدين شهد أحدهما
أنها جاريته اشتراها من فلان وشهد الآخر أنها جاريته ورثها عن أبيه لم يجوز ان شهد أحدهما بالشرع من
رجل والآخر بالشرع من رجل آخر أو بهيمة أو صدقة لم تجز الشهادة وان شهد أنها جاريته غصبها اياه هذا

(١٨ - فتاوى خامس) لا يعزل القاضي * عزل السلطان القاضي لا يعزل مالم يصل اليه الخبر كالوكيل وعن الثاني أنه لا يعزل مالم
يأت قاض آخر صيانة للمسلمين عن تعطيل قضاياهم هذا اذا لم يعلق عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان معلقا لا يعزل مالم يصل اليه

الكتاب وان وصل اليه الخبر * أربع خصال اذا حل بالقاضي ان عزل فوات السمع أو البصر أو العقل أو الدين وعند الثاني لا مال لم يقلد مكانه آخر وهذا لا يصح عنه مطلقا * السلطان (١٣٨) اذا قلدر رجلا قضاة بلدة ثم بعد أيام قلد القضاء لا آخر ولم يتعرض لعزل الاول الاظهر والاشبه

أنه لا يعزل * قلدر
القضاء ثم قال لا تقض في حادثة
فلان انعزل في حق فلان
* القاضي لا يترك على القضاء
أكثر من سنة كيلا ينسى
العلم * القاضي اذا ارتشى
وحكم لا ينفذ قضاؤه فيما
ارتشى وينفذ فيما لم يرتش
وبه أخذ شمس الأئمة رحمه
الله وذكر البرزوي أنه ينفذ
فما ارتشى أيضا وقال بعض
مشايخنا لا ينفذ فيما لم يرتش
وفما ارتشى أيضا وان ارتشى
ولد القاضي أو كاتبه أو بعض
أعوانه فان بأمره ورضاه فهو
كما لو ارتشى بنفسه وان بغير
علمه ينفذ ما قضاؤه وعلى
المرتشى رد ما قبض * قضى
ثم ارتشى أو ارتشى ثم قضى
أو ارتشى ولده أو بعض من
لا تقبل شهادته لانه لما
أخذ المال أو ابنه يكون
عاملا لنفسه أو ابنه
* القاضي المولى أخذ الرشوة
ثم بعثه الى شافعي المذهب
ليحكم لا يصح لانه عامل
لنفسه وان كتب إليه
ليسمع الخصومة واخذ أجر
مثل الكتابة ينفذ لانه ليس
برشوة * أمر القاضي انسا نا
بالقسمة في الرستاق يصح
لانها ليست من أعمال
القضاء وكذا اذا خرج الى
الرستاق ونصب قيمان مال
الصغير أو الوقت أو اذن
النكاح لانه ليس بقضاء ولا من
أعماله * والمصر شرط للقضاء

وقلبها الغاصب من رجل فسلم رب الجارية البيعة بعد ذلك قال يجوز فان كان الغاصب قد قبض الثمن
فهلك عنده هلك من مال رب الجارية وكل ما حدث للجارية عند المشتري من ولاد أو كسب أو أرض جناية وما
شابهها فهو للمشتري وان لم يسلم البيعة وأخذها أخذ جميع ذلك معها وان أعتقها المشتري لم ينفذ عنه قبل
أن يجيز المالك البيعة عندنا فان أجاز المصوب منه البيعة بعدما أعتق المشتري الجارية جاز البيعة وفي
الاستحسان ينفذ عنه وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى هكذا روي محمد رحمه الله تعالى
عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو أن رجلين خاصما رجلا في جارية فأقام
أحدا المدعين البيعة أن ذاليد غصب مني هذه الجارية في وقت كذا وأقام المدعي الآخر البيعة أن ذاليد
غصب مني هذه الجارية ووقت كذلك وقتا بعد الوقت الاول قال هي للثاني في قياس قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى وعلى الغاصب قيمته الاول وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الجارية للاول ولا يضمن
الغاصب للثاني شيئا كذا في فتاوى قاضيان * ادعى علي عمر وأنه غصب منه جارية مملوكة له فقال عمرو
الجارية التي ادعاها أنا اشتريتها منه بمائة درهم وأقاما البيعة قبلت بيته عمرو كذا في جواهر الاخلاط
* ادعى جارية في يدي رجل أنها له غصبها صاحب اليد منه ولم تشهد بشهود المدعي بالغصب وانما شهدوا
له بالمالك فأراد القاضي أن يقضي بالجارية للذي أقام البيعة هل يحلفه بالله ما بعث ولا أذنت له فيها قال لا الا
أن يدعي صاحب اليد شيئا من ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يحلفه وان لم يطلب الخصم ليكون
أحكم للقضاء وأبرم وأجمعوا أن من ادعى ديني التركة فالقاضي يحلفه مع إقامة البيعة أنك ما استوفيت
الدين ولا أبرأه وان لم يدع الخصم ذلك وهذه المسألة تشهد لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو
غصب من رجل ثوبا فضمن عنه رجل قيمته واختلفوا في القيمة فقال الكفيل عشرة وقال الغاصب عشرون
وقال المالك ثلاثون فالقول للكفيل ولا يصدق واحد منهما عليه لان المكفول له يدعي على الكفيل
زيادة وهو ينكر والغاصب يقر بزيادة عشرة واقرار كل مقر يصح في حقه ولا يصح في حق غيره فيلزمه عشرة
أخرى دون الكفيل كذا في محيط السرخسي * اذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في الغصب أو في
صفته أو في قيمته فالقول قول الغاصب مع عينه ولو أقر الغاصب في جميع هذه الوجوه بما ادعى المغصوب منه
ثم قال قدر دنت ذلك عليك أو رددت ما رزني من الضمان وقبضته مني لم يصدق على ذلك والقول قول
المغصوب منه أنه لم يقبض منه ولم يرد عليه مع عينه الا أن يقيم الغاصب بيعة ولو أقر الغاصب أنه غصبه ثوبا
صحيحا أو عبدا صحيحا وأن المغصوب منه جنى عليه وأحدث ذلك في العبد بقله فانه لا يصدق ويضمن ما
نقص العبد والثوب بعد أن يحلف المغصوب منه ما فعل ذلك كذا في السراج الوهاج * برهن المالك أن
قيمة المغصوب كذا والغاصب على أنها كذا في بيعة المالك أولى وان لم تكن للمالك بيعة فأراد الغاصب أن يبرهن
له ذلك برهن المالك فشهد أحدهما أن قيمة الغصب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب به لا تقبل كذا
في الوجيز للكردي * ولو قال الغاصب رددت المغصوب عليك وقال المالك لا بل هلك عندك فالقول للمالك
كما لو قال أخذت مالك باذنك وانكر صاحب المال ولو أقام الغاصب البيعة أنه رد الدابة المغصوبة الى
المالك وأقام المالك البيعة أنها نفقت من ركوبه أو تلفها الغاصب ضمنها الغاصب لانه لا تناقض ولا تنافي
بين البيعتين لجواز أنه ردّها اليه ثم ركبها بعد الرد ونفقت من ركوبه ولو أقام الغاصب البيعة أنه ردّها ونفقت
عنده وأقام المالك البيعة أنها نفقت عند الغاصب ولم يشهدوا أنها نفقت من ركوبه لا ضمان عليه كذا في
محيط السرخسي * ان كان المغصوب دار أو أقام صاحبها البيعة أن الغاصب هدم الدار أو أقام الغاصب
بيعة أنه ردّها ثم انهدمت الدار كانت بيعة صاحبها أولى كذا في فتاوى قاضيان * واذا اختلف رب الثوب
والغاصب في قيمة الثوب المغصوب وقد استهلك الغاصب فالبيعة بينة رب الثوب لما فيه من اثبات الزيادة

في ظاهر الرواية لا لغيره قال صاحب المحيط وهذا مشكل عندى لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء حتى لو لم يؤذن والقول
له في ذلك لا يعمل فنبغي أن يشترط المصر على ظاهر الرواية وفي فتاوى الديناري المحمد وداد لم يكن في ولاية القاضي ولكن في ولاية من قلده

يصح حكمه وفي الامام الثاني أن المصرايس بشرط وستن عليه مسائل * كتاب قاضي الرستاق الى قاضي المصر لايقبل في الظاهر لانه نقل الولاية ولا ولاية لقاضي الرستاق وعلى رواية النوادر يقبل وقيل على هذه الرواية لا يقبل (١٣٩) أيضا لانه لا حاجة اليه * علم القاضي في

الرستاق هل يقضي بذلك العلم في المصر في ظاهر الرواية هو على الخلاف الذي ذكر في العلم الحادث قبل القضاء * الشاهد ليسمع القاضي يقضي في الرستاق عن الامام أنه يسع له أن يشهد بلا أمر القاضي وهو أقيس وقال الثاني لا يسع بلا أمر وهو الاحوط وكلام الامام رحمه الله دليل على نفاذ القضاء في غير المصروبه يفتي فان الدعوى قد تقع في العساق فيحتاج القاضي الى أن يخرج الى الرستاق فيقضي عليه وعن الامام الثاني قضاء أمير المؤمنين اذا خرجوا مع أمير المؤمنين لهم أن يحكموا في أي بلدة نزل فيها الخليفة لانهم ليسوا قضاة أرض انما هم قضاة الخليفة وان خرجوا بدون الخليفة ليس لهم القضاء (الثاني في أدبه وفيه خمسة أنواع * الاول في المقدمة) لا يقبل هدية الاجنبي والقريب الامن كان يهدي قبله وان زادير تالز يادة الا أن يكون له خصومة فلا يقبل منه أيضا فان قبل وأمكنه الرد وتوالا وضع في بيت المال وكذا في كل موضع ليس له القبول وان كان يتأذى به المعطى أخذه ورد عليه قيمته فان قضى ثم ارتشى أو عكس لا ينفذ فان تاب و ردأما أخذه فهو على

والقول قول الغاصب مع عينه اذا لم يكن رب الثوب بينة لانكاره الزيادة فان أقام الغاصب بينة أن قيمة ثوبه كانت كذا لم يلتفت الى بينته ولا يسقط اليمين به اعنه وان لم يكن لواحد منهم ما بينة وأردب الثوب أن يحلف الغاصب على ذلك فقال أنا أريد اليمين على رب الثوب وأعطيه ما حلف عليه فليس له ذلك وكذلك ان رضى رب الثوب بذلك وقال أنا أحلف فتراضى معا على ما يخالف حكم الشرع يكون لغوا فان جاء الغاصب بثوب زطى فقال هذا الذي غصبتك وقال رب الثوب كذبت بل هو ثوب هروى أو مروى كان القول قول الغاصب مع عينه ويحلف بالله أنه هذا ثوبه الذي غصبتك اياه وما غصبتك هروى ولا مروى فاذا حلف قضيت لصاحب الثوب بالثوب وأبرأت الغاصب من دعوى رب الثوب وان نكل عن اليمين يقضى عليه بما ادعاه المدعى فان شاء أخذه وان شاء تركه وان جاء الغاصب بثوب هروى خلق وقال هذا الذي غصبتك وهو على حاله وقال رب الثوب بل كان ثوبي جديدا حين غصبتك فالحقول قول الغاصب مع عينه فان أقام البينة فالبينة بينة رب الثوب انه غصبه جديدا وان لم يقيم واحد منهم ما بينة وحلف رب الثوب الغاصب فأخذ رب الثوب الثوب ثم أقام البينة انه غصبه اياه جديدا ضمن الغاصب فضل ما بينهما ذكره هكذا في الاصل قال شمس الائمة السرخسي هذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا فرب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب وضمن النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه كذا في المحيط * ثوب في يد رجل أقام رجل البينة أنه ثوبه غصبه اياه هذا وأقام الذي في يده الثوب البينة أنه وهبه له (قال) أقضى به للذي هو في يده وكذلك لو أقام البينة على البيع منه بمن مسمى أو على اقراره أنه ثوبه وان كان في أيديهما جميعا أقام كل واحد منهما البينة أنه ثوبه غصبه الآخر اياه قضيت به بينهما فصفين فان أقام رجل البينة أنه ثوبه استودعه الميت الذي هذا وارثه وأقام آخر البينة أنه ثوبه غصبه اياه الميت قضيت به بينهما وان جاء بالبينة على دراهم بينهما أن مالها غصبه اياه الميت فهو أحق بهما من غرامة الميت كذا في المبسوط * ولو ادعى رجل أن الثوب له وان صاحب اليد غصبه منه وأقام على ذلك بينة وأقام رجل آخر بينة أن صاحب اليد أقر له بهذا الثوب فانه يقضى به للذي أقام البينة أن الثوب له كذا في المحيط * واذا قال الرجل لا خر غصبتني هذه الجبة المحشوة وقال الغاصب ما غصبتك ولكن غصبتك الظهارة فالقول قول الغاصب مع عينه ثم اذا حلف بضمن قيمة الظهارة كذا في المبسوط * وان قال غصبت منك الجبة ثم قال الحشوي أو البطانة لي أو قال غصبتك الخاتم والفصل الى أو هذه الدار والبناء الى أو هذه الارض والاشجار لي لم يصدق في الكل كذا في الوجيز للكردي * وان قال غصبت هذه البقرة من فلان ثم قال ولدها لي قبل قوله كذا في المحيط * ولو أقام المالك البينة انه مات المغصوب عند الغاصب وأقام الغاصب البينة انه مات عند المالك فيبينة المالك أولى ولو شهدوا أنه غصب هذا العبد ومات عنده وشهد شهود الغاصب أنه مات في يده مولا قبل الغصب لم يقبل هذه الشهادة لان موته في يده مولا قبل الغصب لا يتعلق به حكم لانه لا ينفذ الرادعما يقيد في الغصب وبينه المولى تثبت الغصب والضممان فكانت بينته أولى ولو أقام المالك البينة أن الغاصب غصبه يوم النحر بالكوفة وأقام الغاصب البينة أنه كان يوم النحر بمكة هو والعبد والضممان واجب على الغاصب كذا في محيط السرخسي * وجد المالك عبده فأخذه من الغاصب وفي يده مال فقال الغاصب المالك لي وقال مالكة لابل هو لي ان كان العبد في منزل الغاصب فوجد المال في يده فهو للغاصب وان لم يكن في منزله فالمال للمالك العبد كذا في الوجيز للكردي * بشرع عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال غاصب الثوب صغت الثوب أنا وقال المغصوب منه غصبتك مصبوغا فالقول قول المغصوب منه وعلى هذا اذا اختلفا في بناء الدار وحلية السيف وان أقام البينة فالبينة بينة الغاصب ولو اختلفا في متاع موضوع في الدار المغصوبة أو في آخر موضوع أو في باب موضوع فالقول قول الغاصب والبينة بينة المغصوب منه رجل غصب عبدا رجلا وباعه

قضائه لانه بالفسق لا ينزل * والهدايا ثلاثة حلال من الجائنين للتودد حرام منها وهو الاهداء للاعانة على الظلم حرام من جانب الآخر وهو الاهداء لا كف عن الظلم حلال للعطى * والحيلة ان يستأجره ثلاثة أيام لي عمل له ثم يستعمله اذا كان فعلا يجوز عليه الاجابة كتبليغ الرسالة

ونحوها وان لم يمين المنة لا يجوز هذا اذا كان فيه شرط وان لم يكن فيه شرط وانما يعلم يقيناً ان الاهداء ليعينه عند السلطان فالمناسخ على أنه لا بأس به وابن مسعود رضي الله عنه كره (١٤٠) الاخذ وذلك محمول على التنزه وان قضى حاجته بلا طمع وشرط ثم أهدى اليه فذا حلال

وسلم العبد وقبض الثمن ومات في يد المشتري فقال أنا أمرته بالبيع فالقول قوله ولو قال لم أمره ولكني أجزت البيع حين بلغني لم يلتفت الى قوله ولا سبيل له على الثمن الآن يقيم البيعة أنه أجاز البيع قبل موت العبد (هشام في نوادره) سألت محمد ارجه الله تعالى عن رجل أتى سوقاً وصب لانساً زيتاً وسمناً وأوشياً من الادهان أو النخل وعانيت البيعة ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني صبيته وهو نجس قدمات فيه فأرة فالقول قوله قلت له فان أتى سوق القصابين وعمد الى طوايق الاعم فرمى بها واشتعل كها واشبهه ودعا بنوا ذلك فشهدوا عليه فقال الجاني هي ميتة قال لأصدة قه على ذلك ويسع للشهود أن يشهدوا أنها ذكاة لانه لا يباع في السوق لحم ميتة ويباع فيها زيت وسمن قدمات فيه فأرة (ابراهيم عن محمد رجه الله تعالى) رجل اتخذ من طين رجل لبناً وأوجد ارفهوه وعليه قيمة الطين وان قال رب الطين أنا أمرته أن يتخذة قال هو لرب الطين كذا في المحيط * غصب جارية ثم أعتقها أو وبرها أو استولدها ثم أقر أنه غصبها من فلان وليس للمدعي بيعة ضمن قيمتها ولا يطل ما فعل ولا يضمن قيمة الولد فان أقام المدعي البيعة يقضى له بما يولدها كذا في محيط السرخسي * رجل قال اغتصبنا من فلان ألف درهم وكأ عشرة قضى عليه بجميع الالف كذا في التارخانية * والله أعلم

(الباب الثامن في تلك الغاصب المصوب والانتفاع به)

من غصب من آخر لهما فطبخه أو غصب حنطة وطحنها أو صار الملك له ووجب عليه رد القيمة فأكله حلال في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رجه الله تعالى أكله حرام قبل أن يرضى صاحبه وفي فتاوى أهل سمرقند من غصب من آخر طعاماً فغضه حتى صار بائناً فغصب مستهلكاً فالبائع يتبع حلالاً في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى خلافاً لابي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى بناءً على أن شرط الطبيب الملك بالبدل عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما أداء البدل كذا في المحيط * والفتوى على قولهما كذا في الخلاصة * وان غصب حنطة فزرعها ثم جاء صاحبها وقد أدرك الزرع أو هو بقل فعليه حنطة مثل حنطته ولا سبيل له على الزرع عندنا إلا أنه لا يطيب له الفضل وعلى هذا لو غصب نوى فأبنته أو ناله فغرسها روى عن أبي يوسف رجه الله تعالى انه قال في التالة لا يحل له أن ينفع بها حتى يؤتى الضمان وفي الزرع والنواة ذلك وفي ظاهر الرواية الجواب في الفصلين سواء على هذا لو غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة حتى أفرخت فهذا ومسألة الزرع سواء كذا في المبسوط * قلع نالة من أرض رجل وغرسها في تلك الأرض في ناحية فكبرت كانت الشجرة للذي غرسها وعليه قيمة التالة يوم قلعها ويؤمر الغاصب بقطع الشجرة فان كان القلع بضر بالأرض يعطيه صاحب الأرض قيمة الشجرة لكن مقصورة كذا في الكبرى * رجل قلع نالة من أرض إنسان وأبنتها في أرض رجل فكبرت وأثمرت فهي للغارس ولا تطيب له لانه استفادها بسبب خبيث ولصاحب الأرض الثانية أن يأمره بالقطع فان استعمل الغارس الى الربيع ليقلعها ويغرسها في مكان آخر فانه لا يعمل الآن يرضى صاحب الأرض ولو اشترى صاحب الأرض فانه يجوز اذا تراضى على ذلك وعلى الغارس قيمة التالة لصاحب الأرض الاولى يوم قلعها كذا في جواهر الفتاوى * ولو أن رجلاً أخذ شاة رجل بغرأذه فذبحها وطبخها أو شواها كان اصحابها أن يضمه القيمة فان كان صاحبها غائباً أو حاضراً لا يرضى أن يضمه لم يسع للذي ذبحها وشواها أن يأكلها ولا يطعم منها أحداً ولا يسع أحداً أن يأخذها منه حتى يضمن الذي صنع به اذ لم قيمتها لصاحبها فان ضمته صاحبها فبقيت بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض وسعه أن يأكل منها وأن يطعم من أحب اذا أتى القيمة أو كانت ديناً عليه وان لم يضمن القيمة فليتصدق بها وان أبي صاحبها أن يأخذ القيمة أو أراد أن يأخذ اللحم وهو مطبوخ أو مشوي لم يكن له ذلك كذا في السراج الوهاج

* ولا يبيع ولا يشتري لنفسه في مجلس القضاء وفي غير مجلس القضاء لا بأس لنفسه قبل هذا اذا كان يكتفي المؤنة من بيت المال أو يعامل عن يمينه والا لا يكره ولو باع مال الميت أو المديون لا يكره ولا يجب الدعوة الخاصة الاجنبى والقريب فيه سواء وذكر القاضي أنه يجب دعوة القريب وان خاصة وان كتب بجلا أو بولي قسمة وأخذ أجرة المثل له ذلك ولو بولي نكاح صغير لا يحل له أخذ شيء لانه واجب عليه وكل ما وجب عليه لا يجوز أخذ الأجر وما لا يجب عليه يحل أخذ الأجر وذكر عن البقال في القاضي بقول اذا عقدت عقد البكر في دينار ولو ثبتا في نصفه أنه لا يحل له ان لم يكن لها ولي ولو كان لها ولي غيره يحل بناءً على ما ذكرنا واذا باع مال اليتيم لا يأخذ شيئاً ولو أخذ أو أذن بالبيع لا ينفذ بيعه ويفعل القاضي في مال اليتيم ما يفعل الملتقط باللقطة إلا أن المالك اذا حضر بعد التصديق يدفع من بيت المال

(نوع آخر)

قدم الى القاضي وأدعى من قبل آخر ولم يعلم أنه محق أو مبطل وأراد احضار خصمه ويستعي بالاعداء ان في المصر أو خارجة لكنه لو

غدا بيت باهله أحضره بالدعوى وان يعيد بأمره بأقامة البيعة لا للحكم بل ليكشف الحال فاذا حضر أعاد وقيل يحلف أنه ولو محق في الدعوى ثم حضر المرأة البرزة كالرجل وان المدعى عليه مريضاً ومختلة ولم تعهد الخروج لا يحضر بل يذهب بنفسه مع الخصم

أورسل نائباً ان ماذونافي الاستخلاف وكلا النوعين فعله عليه الصلاة والسلام الا أنه لا يذهب بنفسه في زمانا كى لا يسطل حشمة القاضي
والآداب تختلف باختلاف العادات فان أرسل القاضي ولم يصادفه في المنزل وزعم المدعى (١٤١) أنه نوارى فيه وطالب ختم الباب فانه

يكلفه إقامة البينة أنه حاضر
بان شهدا أناراً يشاهد ثلاثة
أيام كذا في فتاوى
القاضي وغيره بقوضه الى
رأى القاضي فان حصل له
العلم أنه في البيت ولا يحضر
ختم الباب الذي من جانب
السكة والسطح وان كان
فيها بالاجرة أو كانت فيها
امراً وأنه العبرة للسكينة
وان قال الخصم بعد الختم انه
في داره ولا يحضر عن الامام
الا عظم والثاني أنه يعث
رسولا عدلاً معه عدلان
فينادي على باب وقت
جلسه اوس القاضي للحكم
ثلاثة أيام كل يوم ثلاث
مرات ويقول يقول
القاضي يا فلان احضر
مجلس الحكم مع خصمك
والانصب عندك وكعباً
وقبلت البينة وحكمت
عليك ولم يجوزوا الهجوم
على بيته ووسع ذلك بعض
أصحابنا وفعل ذلك وقت
قضائه وصورته قال الخصم
انه متوارى وطلب الهجوم
بعث أمينين معه ما أعوانه
ونساهم يقوم الاعوان من
جانب السكة والسطح
ويدخل الساحة ثم
أعوان القاضي فيقتشون
الفرف وتحت السرر
فالغاروق رضى الله عنه هجم
بيت رجلين بلغه أن في
بيتهما شراً فوجده في بيت
أحدهما وهجم على بيت

* ولو غصب من آخر عصبه أو صبح به ثوباً أو غصب سموات به سوياً لم يسعه أن ينتفع به حتى يرضى
صاحبه كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى غصب عشرة دنانير فألقى فيها ديناراً ثم أعطى منه رجلاً
ديناراً جازم ديناراً آخر لا كذا في التارخانية ناقلاً عن جامع الجوامع * رجل غصب جارية وعيها واختلفا
في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها ألفين وقال الغاصب قيمتها ألف فحلف على ذلك فقضى القاضي على
الغاصب بالألف لا يحبل للغاصب أن يستخذهما ولا يطأها ولا يبيعها إلا أن يعطيه قيمتها ثمانية فان أعتقها
الغاصب بعد القضاء بالقيمة الناقصة يجوز عتقهها وعليه تمام القيمة كالأعتاق في الشراء الفاسد كذا في
فتاوى قاضيان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في السبل يذهب بمنطة لرجل فتقع في أرض رجل
فنبئت قال ان كان للمنطة ثمن فان جميع ما يخرج منه صاحب المنطة ويتصدق بالفصل ولا شيء عليه من
نقصان الأرض كذا في المحيط * ولو تزوج رجل امرأة على الثوب المغصوب حل له وطؤها لان الثوب لو
استحق لا يفسخ النكاح كذا في السباع * وذكروا في الاسلام في الجامع الصغير لو اشترى بالألف المغصوبة
جارية هل يباح له الوطء الصحيح أنه لم يكن له الوطء لان في السبب نوع خبث هكذا في النهاية * ابراهيم عن محمد
رحمه الله تعالى غصب من آخر دراهم واشترى بها ديناراً يسعه أن يتفق الدنانير لان الدراهم اذا استحققت بعد
ما افترا فانه قبض البيع في الدنانير فان قضى على غاصب الدراهم بمثلها حلت له الدنانير كذا في الذخيرة * قالوا
لو تزوج بالدراهم امرأته أو سعه أن يطأها كذا في السراج الوهاج * ولو غصب ألفاً واشترى بها طعاماً يساوي
ألفين فأكله أو وهبه لا يتصدق بالربح اجاباً كذا في الوجيز للكردي * اذا تصرف في المغصوب وربح فهو
على وجوب ما أن يكون يتعين بالتعيين كالعروض أو لا يتعين كالنقدين فان كان مما يتعين لا يحل له تناول
منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الا فيما زاد على قدر القيمة وهو الربح فانه لا يطيّب له ولا يتصدق به وان كان
مما لا يتعين فقد قال الكرخي انه على أربعة أوجه اما أن أشار اليه ونقدمه أو أشار اليه ونقدم من غيره أو
أطلق اطلاقاً ونقدمه أو أشار الى غيره ونقدمه وفي كل ذلك يطيّب له الا في الوجه الاول وهو ما أشار اليه
ونقدم منه قال مشايخنا لا يطيّب له بكل حال ان تناول منه قبل أن يضمنه وبعد الضمان لا يطيّب له الربح
بكل حال وهو المختار والجواب في الجامعين والمضار بتدليل على ذلك واختار بعضهم الفتوى على قول
الكرخي في زمانا السكينة الحرام وهذا كله على قولهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يتصدق بشيء منه
وهذا الاختلاف بينهم فيما اذا صار بالتقلب من جنس ماضين بأن ضمن دراهم مثلاً وصار في يده من بدل
المضمون دراهم وان كان في يده من بدله خلاف جنس ماضين بأن ضمن دراهم وفي يده من بدله طعام أو
عروض لا يجب عليه التصديق بالاجماع كذا في التبيين * رجل قال اذا تناول فلان من مالى فهو حلال وتناول
فلان من ماله من غير أن يعلم باناخته قال نصبر من يحبي يجوز ذلك ولا ضمان عليه وان قال كل انسان تناول
من مالى فهو حلال له قال أبو نصر بن سلام هو جائز ووجهه لهدا باحة والاباحة للجهول جائز وعليه
الفتوى ولو قال لا يخرج جميع ما نأكل من مالى فقد جعلت في حل فهو حلال له في قولهم ولو قال
جميع ما نأكل من مالى فقد أبرأتك فالصحيح أنه يبرأ هكذا في فتاوى قاضيان ولو قال جعلت في حل الدنيا
أو قال جعلت في حل الساعة هو في حل في الدنيا وفي الساعة كلها ولو قال لأخا صمك أو لأطال بك مالى
قبلك فهذا ليس بشيء كذا في خزائن المفتين * واذا اكتسب المغصوب ثم استرده المالك مع الكسب
لا يتصدق بالكسب ولو ضمن الغاصب القيمة عند الهلاك أو الاباق حتى صار الكسب له يتصدق بالكسب
كذا في الذخيرة * وان غصب عبداً فآجره فالآجرة له ويتصدق بالآجرة عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله
تعالى الآجرة طيبة كذا في محيط السرخسي * وان غصب عبداً فآجره وأخذ غلته فنقصته الغلة ضمن
النقصان وتصدق بالغلة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هكذا في الكافي * فان هلك المغصوب من

ناحية بالمدينة أو أخرجه أو علمها بالردة حتى سقطت ارهاو عن هذا قالوا اذا سمع صوت فساد في منزل انسان هجم عليه وعامة أصحابنا لم يجوزوا
الهجوم وان رأى أن لا يبعث انساناً ويرسل الطينة جازوا كذا في الجامع وهذا في خارج المصر وفيه يرسل انساناً والخصاف عكس فان عرض

الطينة وامتنع الخصم يقول له هل تعرف انه القاضي فان قال نعم أشهد عليه فان شهد عند القاضي به غائبه على ذلك ويستعين باعوان الوالي على الاحضار وأجرة الاشخاص في بيت (١٤٢) المال وقيل على المترد في المصر من نصف درهم الى درهم وفي خارجه لكل فرسخ ثلاثة

درهم أو أربعة وقال صدر الاسلام أجرة الموكل على المدعى عليه وقيل على المدعى وهو الاصح كالسارق يجب عليه أجرة الحداد وغن الدهن الذي يجسم به عروقه وأطلق بعض المشايخ الذهاب الى باب السلطان والاستعانة باعوانه أولا لاستيفاء حقه قبل العجز عن الاستيفاء بالقاضي لكنه لا يفتى به الا اذا عجز بالقاضي وبعض المشايخ لم يطلق له ذلك وقالوا ان ذهب الى السلطان أولا وأخذ تابعه أزيد مما يأخذه موكل القاضي يلزمه ضمان الزيادة واذا قال له احضر وتتردد ولم يحضر وثبت قدره عند القاضي يعاقبه على قسده وتتردد والاب والابن يستويان في حق الجלוيس كالاجنبي فان كان أحدهما عالما أو سلطانا فجلس السلطان مجلسه والخصم على الارض يقوم القاضي من مكانه ويجلس على الارض ويجلس الخصم مع السلطان ويجئون فان تربعا أو أقبيا أو احتبيا منهم القاضي ولا يرفع أحدهما صوته مالا يرفعه الآخر ولو كان ميل قلبه الى أحد الخصمين وأحب أن يظهر حجه لا يؤاخذ به ولا يكون فظا غليظا أو يأمر أعوانه بالرفق ويقضى وهو

على الغاصب أو من غير عمله فضمن المالك قيمته له أن يستعين بالاجرة في ضمان القيمة ثم يتصدق بالباقي ولم يفصل بين ما اذا كان الغاصب غنيا أو فقيرا والصحيح أنه انما يجوز اذا كان الغاصب فقيرا كذا في الخلاصة * ولو باع من آخر وأخذ عنه فذلك المغصوب في يد المشتري فضمن المالك المشتري القيمة فأراد الرجوع على الغاصب بالثمن فان كان فقه يرايستعين بالاجرة في أداء الثمن وان كان غنيا لا يستعين كذا في محيط السرخسي * غرس شجرة على ضفة نهر عام فجاء رجل ليس بشريك في النهر يريد أخذه بقلعها فان كان يضربا أكثر الناس فله ذلك والاولى أن يرفع الامر الى الحاكم حتى يأمره بالقطع كذا في الفتاوى الكبرى * غصب حافوتا وتجريفه وريح بطيب الريح كذا في الوجيز للكردي * بيت أو حنوت بين شرين سكنه أحدهما لا يجب عليه الاجر وان كان معدا للاستغلال كذا في خزائن المفتين * نهر العامة يجب أرض خفر الماء حريم النهر حتى صار النهر في أرض رجل فأراد الرجل أن ينصب في أرضه رجلي له ذلك لانه نصب في ملكه ولو أراد أن ينصب في نهر العامة ليس له ذلك لانه لم ينصب في ملكه كذا في الفتاوى الكبرى * ذكر في فتاوى أبي الفضل الكرماني غصب دود القز فرباها فالفيلق للغاصب ولا شيء عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه قيمتها عند محمد رحمه الله تعالى عنه قال رضى الله والفتوى في زماننا يقول محمد رحمه الله تعالى كذا في القنية * علف دود القز من أوراق الغير غصبا تصدق بالفضل على قيمة دوده يوم بيع الفيلق كذا في الوجيز للكردي * في المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا غصب رجل أرضا وبنائها حوانيت وحماما ومسجدا فلا بأس بالصلاة في ذلك المسجد فاما الحمام فلا يدخل ولا يستأجر الحوانيت قال ولا بأس بأن يدخل الحوانيت لشراء المنافع قال هشام وأنا أكره الصلاة فيه حتى يطيب بذلك أربابه وأكره شراء المنافع من أرض غصب أو حوانيت غصب ولا أرى أن قبل شهادة الذي يبيع في حوانيت الغصب اذا علم أن ذلك غصب كذا في المحيط * والله أعلم

الباب التاسع في الامر بالانلاف وما يتصل به

الجاني اذا أمر العوان بالاخذ ففيه نظرا باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني والضمان انما يجب على الآخذ ولكن باعتبار السعي لا يجب على الجاني في تأمل في ذلك عند الفتوى قال القاضي الامام نضر الدين خان الفتوى على أن الآخذ ضامن على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الأمر ان كان دفع المأخوذ الى الأمر يرجع فان في هلك عنده أو استهلكه لا يرجع وان أنفق في حاجة الأمر بأمره فهو بمنزلة المأمور بالانفاق من مال نفسه في حاجة الأمر قال بعضهم بوجوب الرجوع اذا اشترط الرجوع وقال بعضهم بوجوب الرجوع من غير اشتراط الرجوع وهو الاصح وذكر في المحيط في مسألة الجاني والخيار أنه لا يجب الضمان على الجاني كذا في الفصول العمادية * الجاني اذا أرى العوان بيت صاحب الملك ولم يأمره بشئ أو الشريك اذا أرى العوان بيت الشريك حتى أخذ المال أو أخذ من بيته رهنا بالمال الذي طوّل به لأجل ملكه وضاع الرهن فالشريك والجاني لا يضمنان بلا شبهة لانه لم يوجد منه حرام ولا جمل كذا في المحيط * اذا أمر الرجل غيره أن يذبح له هذه الشاة وكانت الشاة تجاره ضمن الذابح علم أن الشاة لغير الأمر أو لم يعلم وهل يرجع بالضمان على الأمر ان علم أن الشاة لغير الأمر حتى علم أن الأمر به لم يصح لا يكون له حق الرجوع وان لم يعلم حتى ظن صحة الأمر يرجع كذا في الذخيرة * رجل أمر رجلا ببيع شاة مملوكة له ثم ان الأمر باعها قبل أن يذبحها المأمور فذبحها المأمور ضمن قيمتها للمشتري سواء علم بذلك أو لم يعلم وليس له أن يرجع على الأمر بشئ علم أو لم يعلم لان الأمر لم يغره في ذلك كذا في الظهيرية * في فتاوى أبي الليث شغل أبو بكر عن رجل جاء بدابة الى شط نهر ليغسلها وهناك رجل واقف فقال الذي جاء بالدابة للرجل الواقف أدخل هذه

جالس متكئا ومتربعا ولا يقضى ماشيا أو أفضل ما يجلس في المسجد الجامع ثم مسجد حيه ولو في بيته لا بأس به عندنا وكذا الدابة في وسط البلدة ولو في طرف من البلدة يختار مسجد في وسط البلدة وان رأى أن يقدمه أهل الفقه فعدوا ولم يسألوا عن الخصوم وان

شاء جلس وحده ان كان فقيها عادلا وهل يسلم اختلافوا ولوسلم عليه او على المدرس أو المذكر أو القارئ خيري الرتقا ذار يقول وعليك ويصلي ركعتين تحية المسجد ويسند ظهره الى الحراب والناس بين يديه يقفون مستقبلين القبلة (١٤٣) ولا يمازح فان اعتراهم أو غضب أو جوع أو حاجة حيوانية كن

عنه حتى يزول ولا يتعب نفسه في طول الجلوس ولا يقضي وهو يدافع أحد الاختين وان كان شابا قضى وطره من أهله ثم جلس للقضاء ولا يستمع من رجل يجتني أو أكثر في مجلس إلا أن يكون فديلا ولا يقدم رجلا جاء غيره قبله ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا

(نوع آخر في المعاملة مع المدعي والمدعى عليه)

ادعى منقولا ولا يحضر في مجلس الحكم وان في منقول يتعذر نقله كالزحى حضر

الحاكم عندهما أو بعث أمينا فان تحمل المدعى مؤنة الاحضار يحضرون لم

يتحمل مؤنة الاحضار لا يحضرون قلت المؤنة وبغلم

المدعى عليه أنه يريد القضاء وهذا أدب غير لازم وكذا

قول القاضي أحكم أدب لا لازم وبهله ثلاثة أيام ان

قال المطلوب لي دفع وانما بهله هذه المدة لانهم كانوا

يجلسون في كل ثلاثة أو جمعة فان كان يجلس في كل

يوم ومع هذا أمهله ثلاثة أيام جاز فان مضت المدة ولم يأت

بالدفع حكم بعدا حضار العين وبأمر المدعي باحضار المدعى

عليه ويحكم عليه ويكتب السجل وأمره بقبض المدعى

والذي توجه عليه الحكم اذا توارى لا يقضى عليه عند الامام وقال محمد رحمه الله ينادى على بابه ثلاثة أيام كل يوم ألا فليحضر فلان باب القاضي فان لم يحضر يقضى

القاضي عليه وان لم يتوارى ولكنه غاب لا يقضى عليه لعجز القاضي عن الاعذار وهذا أوفق للتيسار وقال الثاني يقضى وهو أرفق

الدابة النهر فأدخلها وغرقت الدابة وماتت الدابة والا أمر سائس الدابة ان كان الماء بمجاله يدخل الناس فيه دوابهم للغسل والسقي لضمان على أحد لان السائس أن يفعل ذلك يدمو ويدغيره وان لم يكن الماء بمجال يدخل الناس فيه دوابهم فلصاحب الدابة الخيار ان شاء ضمن السائس وان شاء ضمن المأمور وهكذا ذكر ههنا وفيه نظير ينبغي أن لا يجب (١) الضمان على الأمر وهو السائس فان ضمن السائس لا يرجع السائس على المأمور وان ضمن المأمور لم يعلم أن الأمر سائس الدابة حتى ظن صحة الأمر رجوع على السائس كذا في المحيط * ذكر في غصب العدة من قال لغيره اخرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا على الأمر والذي يضمن بالأمر السلطان أو المولى اذا أمر عبده كذا في الفصول العمدية * رجل قال لآخر اخرق ثوبي هذا أو ألقه في الماء ففعل لا يضمن لانه فعل بأمره ولكنه يأثم كذا في خزانة المفتين * رجل قال لآخر احفر لي باني في هذا الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن الحافر لانه أثلف ملك الغير ويرجع به على الأمر ولو قال له احفر لي هذا الحائط بياولم يقل لي أو في حائطي لم يرجع عليه بالضمان وان كان الأمر ساكنا كفي تلك الدار أو استأجره على الحفر رجع بالضمان عليه كذا في محيط السرخسي (٢) زنى ٣ مردى را كفت كه اين خانه بيرون انداز * فألقى الرجل التراب ثم حضر زوج المرأة فقال اني وضعت كذا ذهبا في ذلك التراب فلونبت أنه وضع في التراب ذهبا فالضمان على الرجل المأمور الذي ألقى التراب كذا في خزانة المفتين *

الباب العاشر في زراعة الارض المصوبة

غصب من آخر أرضا فزرعها ونبت فلصاحبها أن يأخذ الارض ويأمر الغاصب بقطع الزرع تفريغا للملكه فان أنى أن يفعل فله مغمصوب منه أن يفعله بنفسه فان لم يحضر المالك حتى أدرك الزرع فالزرع للغاصب وهذا معروف وللا لئلا أن يرجع على الغاصب بنقصان الارض ان انتقصت الارض بسبب الزراعة ثم ان المشايخ رحمهم الله تعالى اختلفوا في معرفة النقصان قال بعضهم ينظر بكم ثواب قبل الزراعة وبكم ثواب بعد ها فقدر التفاوت نقصان الارض قال شمس الأئمة وهو أقرب الى الصواب وان حضر المالك والزرع لم ينبت بعد فان شاء صاحب الارض تركها حتى ينبت الزرع ثم يأمره بالقطع وان شاء أعطاها قيمة بذره لكن مبذورا في أرض غيره وهو أن تقوم الارض غير مبذورة ومبذورة فيضمن فضل ما بينهما كذا في الذخيرة * غصب أرضا فزرعها حنطة فاخصمها وهي بذل لم ينبت بعد فصاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى ينبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء أعطاها ما زاد السد فيه فان اختار أداء الضمان كيف يضمن والمختار أنه يضمن قيمة بذره مبذورا في أرض غيره وهو أن تقوم الارض مبذورة في غيره حتى القلع اذا نبت وغير مبذورة ففضل ما بينهما قيمة بذره مبذورا في أرض غيره كذا في الظهيرية * رجل ألقى بذرا في أرض نفسه بقاء آخر وألقى بذره في تلك الارض وقلب الارض قبل أن ينبت بذر صاحب الارض أو لم يقلب وسقى الارض حتى نبت البذر ان الثابت الثاني عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان خلط الجنس بالجنس عنده اسم لال ولاول على الثاني قيمة بذره ولكن مبذورا في أرض نفسه فتقوم الارض ولا يذرفها وتقوم وفيها يذرفيرجع بفضل ما بينهما ما جاء صاحب البذر الاول وهو صاحب الارض وألقى بذر نفسه مرة أخرى وقلب الارض قبل أن ينبت البذر أو لم يقلب وسقى الارض فنبت البذر كلها جميع ما نبت لصاحب

(١) قوله ينبغي أن لا يجب الضمان هذا بيان للنظر والمجمل معترضة بين ما قبله وما بعده ووجه ذلك صاحب المحيط بقوله لان مجرد الامر بالاتلاف انما يلزم بالضمان على الأمر اذا كان الأمر هو السلطان ومن بمعناه اه نثله معصمه (٢) أمرت المرأة رجلا بأن يلقى هذا التراب الى الخارج اه

اذا توارى لا يقضى عليه عند الامام وقال محمد رحمه الله ينادى على بابه ثلاثة أيام كل يوم ألا فليحضر فلان باب القاضي فان لم يحضر يقضى القاضي عليه وان لم يتوارى ولكنه غاب لا يقضى عليه لعجز القاضي عن الاعذار وهذا أوفق للتيسار وقال الثاني يقضى وهو أرفق

لناس فان برهن على انه ملكه ثم مات أو غاب قبل القضاء لا يقضى وعن الثاني انه يقضى وأجمعوا انه لو أقر أنه له وغاب يقضى حال غيبته وإذا كان اقراره عند القاضي أو عند غيره ثم أنكر فشهدوا عند القاضي على اقراره ثم غاب لا يقضى هذا اذا لم يكن عن الغائب نائب

ولا عن الميت وارث فان كان يقضى عليه وكذا لو ادعت المرأة طلاق زوجها الغائب أو الاممة اعتاق مولاهما الغائب لا يقضى وان مات المدعى بعد ما برهن قبل أن يقضى يقضى لورثته * أحضر رجلاً وادعى أنه وكل فلانا بقبض كل حقله في بلد كذا وعليه لموكله كذا وبرهن على وكتاته عليه وغاب هذا الرجل قبل القضاء وأحضر غيره آخر لموكله وادعى عليه وكتاته فانه يقضى بتلك البينة وكذلك لو قامت البينة على الوكيل فغاب وحضر الموكل أو أقام على الموكل فغاب وخضر الوكيل أو على الوارث بدين على الميت فغاب أو مات فحضر وارث آخر أو وارثه أو على وارث أنه وصى الميت فغاب هذا وحضر وارث آخر أو أقام على غريم أنه وصى الميت فغاب وحضر غريم آخر فانه يقضى على الثاني بتلك البينة وكذا الامام الخوفا في هذه المسئلة ثم قال والقضاء يغاطون فيه فانه يختلف رجلاً لالسماع الحادثة أو يكتب الى القرية لسماع الشهادة في فصل ثم يكتب في الكتاب انهم شهدوا عندى ويكتب ألفاظ شهادتهم فيقضى القاضي بذلك من غير إعادة البينة الى مجلس

الارض وعليه للغائب مثل بذره ولكن مبذورا في أرض غيره هكذا ذكر في فتاوى الفضلي ولم يشبع الجواب والجواب المشبع أن الغائب يضمن لصاحب الارض قيمة بذره مبذورا في أرض نفسه ثم يضمن صاحب الارض للغائب قيمة البذر من مبذورين في أرض الغير لان الاتلاف كذلك ورده هذا كله اذا لم يكن الزرع نابثا فاما اذا ثبت زرع المالك فاجر رجل وألقى بذره وسقى فان لم يقب حتى نبت الثاني فالجواب كما قلنا وان قلب فان كان الزرع النابت اذا قلب نبت مرة أخرى فالجواب كما قلنا وان كان لا يثبت مرة أخرى فثبت فهو للغائب ويضمن الغائب للمالك قيمة زرعه نابثا لان الاتلاف كذا في الذخيرة * سئل نصير عن زرع أرض نفسه برجاله آخر فزرعها شعيرا قال على صاحب الشعير قيمة بره مبذورا روى ذلك محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن قال الفقيه أبو الليث هذا اذا رضى صاحب البر بقيمة بره مبذورا فاما اذا لم يرض بذلك فهو بالخيار ان شاء ركه حتى ينبت فاذا نبت يأخذها بالقلع وان شاء أبرأه عن الضمان فاذا استحصد الزرع وحده فهو بينهما على مقدار نصيبهما كذا في الظهيرية * سئل صاحب المحيط عن غصب أرضا وزرع فيها القطن فانار المالك الارض وزرع شيئا آخر هل يضمن المالك للغاصب شيئا أجاب لا يضمن لانه فعل فعلا لورفع الامر الى القاضي لفعل ذلك كذا في الفصول العمادية * ألقى حب القطن في أرض الغير غصبا ونبت فراه مالكا الارض فالحوزة للغاصب وعليه نقصان الارض ولا يكون تعهده رضاه الا اذا ظهر أن تعهده للغاصب كذا في القنية * واقعة الفتوى زرع أرضا مشتركة بينه وبين غيره هل للشريك أن يطالبه بالربع أو بالثلث بحصة نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضع أجيب أنه لا يملك ذلك ولكن يغرمه نقصان نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلاثين * أرض بين رجلين زرعهما كلها أحدهما بغير أمر الشريك قال محمد رحمه الله تعالى ان كان الزرع قد طلع فتراضيا أن يعطى الذي لم يزرع الذي زرعه نصف بذره ويكون الزرع نصفين جاز وان تراضيا بذلك ولم ينبت الزرع بعد لم يجز وان كان الزرع قد نبت فاراد الذي لم يزرع أن يقطع الزرع فان الارض تقسم بينهما نصفين فاصاب الذي لم يزرع من الارض قطع ما فيه من الزرع ويضمن الزارع له ما دخل في أرضه من نقصان القلع كذا في فتاوى قاضيخان * وعن محمد رحمه الله تعالى في رجلين بينهما أرض فغاب أحدهما فله الشريك أن يزرع نصف الارض ولو اراد في العام الثاني أن يزرع زرع النصف الذي كان زرع كذا ذكرهنا والفتوى على أنه ان علم أن الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله أن يزرع كلها واذا حضر الغائب فله أن يتفع بكل الارض مثل تلك المدة لان رضا الغائب في مثل هذا ثابت دلالة وان علم أن الزرع ينقصها وتركه ينفعها او يزيدها قوة فليس للحاضر أن يزرع فيها شيئا لان الرضا غير ثابت كذا في الظهيرية * واستفتى جدي عن زرع أرض غيره بغير أمره فقال مالكا الارض لماذا زرعت فقال الزارع ادفع الى ما بذرت وأكون لك أكارا والزرع ميتا كما هو الرسم فدفع اليه مثل ذلك البذر وأدرك الزرع أيكون بينهما أم يكون الكل لاحدهما (أجاب) يكون الكل لصاحب الارض وللزارع أجر مثله كذا في الفصول العمادية * وسئل شيخ الاسلام عطاء بن حزمة عن زرع أرض انسان ببذره نفسه بغير إذن صاحب الارض هل لصاحب الارض أن يطالبه بحصة الارض قال نعم ان جرى العرف في تلك القرية أنهم يزرعون الارض بثلاث الخارج أو ربعه أو نصفه أو بشئ مقدّر شائع يجب ذلك القدر الذي جرى به العرف وقيل له هل فيه رواية قال نعم في آخر المزارعة وسئل أبو جعفر عن دفع كرما معاملة فاجر الكرم وكان الدافع وأهل داره يدخلون الكرم ويأكلون ويحملون منه والعامل لا يدخل الا قليلا هل على الدافع ضمان (قال) ان أكلوا وجلا بغير إذن الدافع فلا ضمان عليه والضمان على الذين أكلوا وجلا وان كانوا أكلوا باذنه فان كانوا ممن تجب تنقيتهم عليه فهو ضامن نصيب العامل وصار كانه هو

القضاء فلا يصح قضاؤه ولا يصح باخبار الخليفة الا أن يشهد معه رجل آخر عند القاضي الذي لم يؤذن بالاستخلاف وهذا الذي اشارة الى أن القاضي المأذون بالاستخلاف لو سمع جازل القاضي أن يقضى باخباره وكذا يجوز للنائب أن يقضى باخبار القاضي والقاضي مع

النائب كالوكيل مع الموكل وفي الخزانة اذا كان القاضي مأذوناً بالاستخلاف فاستخلف وقضى جازواً ولا يحتاج الى امضاء القاضي واذا ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل لابد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة (١٤٥) بيعة كالواراد اثبات قضاء قاض آخر ويسأل القاضي عن الشاهد أنعرف أنه اليوم في يده ولا حاجة اليه في غير العقار

لانه يحضره في مجلس الحكم ولو شهدوا على البيع والتسليم يسألهم ان الشهادة باقرار المتعاقدين أم بالمعاينة فان ارتاب القاضي في الشهود فترقههم وسألهم أين كان ومضى كان ولا يسمع غير ذلك وهذا احتياط

(نوع آخر في التعريف والعدالة)

الترجم الواحد يكتفي والاثنان أحوط وعن الثاني يشترط رجلان أو رجل وامرأتان والعدالة شرط اجماع وكذا الحرية واسلام المزكى لو المشهود عليه مسلماً والتلفظ بالشهادة لا يشترط والترجان لو أعني لا يجوز عند الامام ويجوز عند الثاني وتعديل العبد لمولاه والابن بأباه يصح عند الامام والصبي وكل من لا تقبل شهادته أهل التعديل السر وتعديل السر أن يكتب القاضي أسماء الشهود وأنسابهم وحلهم ومحلاتهم أو قبائلهم أو سوقهم ان سوقياً حتى يحصل بهم العلم للمزكى ويسأل أهل العفة والامانة من جيرانهم وأصدقائهم فن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه عدل جاز الشهادته ومن بخلافه لا يكتب صيانة عن

الذي أكل وان كانوا أخذوا بذنه وهم ممن لا تلزمه نفقتهم فلا ضمان عليه فصار كانه دل على استهلاك مال الغير كذا في الظهيرية * والله أعلم

باب الحادي عشر فيما يلحق العبد المغصوب فيجب على الغاصب ضمانه

قال القدوري في كتابه غصب من آخر عبداً أو جارية فابق في يد الغاصب ولم يكن أبقي قبل ذلك أوزنت أو سرق ولم تكن فعلت ذلك قبله فعلى الغاصب ما انتقص بسبب السرقة والابق وعيب الزنا وكذلك ما حدث في يد الغاصب مما انتقص به القيمة من عوراً وشلل أو ما أشبه ذلك كان مضموناً عليه فيقوم العبد صحياً ويقوم به العيب فيأخذهم ويرجع بفضل ما بينهما كذا في المحيط * اذا غصب جارية وزنى بها ثم ماتت يضمن قيمتها ولا حد عليه عندهم جميعاً لان ضمان الغصب بقيد المالك في المغصوب من وقت الغصب أم لو زنى بها ثم غصبها وماتت وضمن قيمتها على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يسقط الحد على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يسقط كذا في التمار خاتمة * ولو حث في يد الغاصب أو ابنت عيناها فردّها ورذّ ضمان النقصان ثم ذهبت الحمي والبياض برذالمولى ما أخذ من ضمان النقصان كذا في محيط السرخسي * وان حبلت في يد الغاصب من الزنا أخذها المالك ونقصان ذلك وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ينظر الى ما نقصها الحبل وإلى أرض عيب الزنا فيضمن الاكثر ويدخل فيه الاقل وهو استحسان وعند محمد رحمه الله تعالى يضمن الامرين جميعاً وهو القياس فان حبلت من الزنى فولدت زال عيب الحبل بالولادة وبقي عيب الزنى فان كان عيب الزنى أكثر من عيب الحبل وقد غرم الغاصب عيب الحبل وجب عليه أن يتم ضمان عيب الزنى وان كان عيب الحبل أكثر فقد ارعيب الزنى مستحق وما زاد عليه زال بزوال الحبل فوجب رده على الغاصب ولوردّها على مالكها حاملات عنده من الولادة وبقي ولدها ضمن جميع قيمتها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يضمن الانقصان الحبل خاصة ولو ماتت من الولادة وبقي ولدها ضمن جميع قيمتها يوم الغصب ولا يجبر الانقصان بالولد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يضمن الا ما نقصها الحبل ولو مات الولد رذّم ولوردّها ما نقصتها الولادة ولا شيء عليه بموت الولد ولو ماتت الام وولدها في يد الغاصب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن قيمة الام يوم قبضها ولم يضمن قيمة الولد كذا في السراج الوهاج * رجل غصب جارية وزنى بها ثم ردها الى المولى فظهر بها حبل عند المولى فولدت عند المالك وماتت في الولادة وفي النفاص فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان ظهور الحبل عند المولى لاقل من ستة أشهر من وقت رذ الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب بخلاف ما لو زنى بجزء فحبلت وماتت في الولادة وفي النفاص فان ثمة لا يضمن الزاني شيئاً كذا في فتاوى قاضيان * ولو سرق أوزنت في يد الغاصب ثم ردها على المالك فطاعت عنده أو جلدت فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الغاصب في حد الزنا الاكثر مما نقصها الضرب وما نقصها الزنا وفي قطع السرقة يضمن نصف قيمتها وعندهما يضمن نقصان السرقة والزنا ولا يضمن ما نقصها الجلد كذا في محيط السرخسي ولوردّها حامل على المالك فجلدت فماتت بالجلد يضمن النقصان بالاجماع كذا في الخلاصة * فان كانت زنت في يد المولى أو سرق ثم غصبها فاخذت بحد الزنا أو السرقة فماتت من ذلك فلا ضمان عليه لانها تلقت بسبب كان في يد المولى وكذا لو حبلت في يد الغاصب من زوج كان لها في يد المولى فماتت من ذلك وكذا لو كان المولى أحبلها ثم غصبها فماتت في يد الغاصب من الحبل لا ضمان على الغاصب لان التلف بسبب كان في يد المولى فهو كالموت لها في يد الغاصب فان كان الغاصب غصبها وهي حبل من غير احبال من المولى ولا من زوج كان لها في يد المولى فماتت في يد الغاصب من ذلك ضمن قيمتها لانها تلقت في يد الغاصب بغير فعل المولى

(١٩ - فتاوى خامس) الهتك اذا ادعاه غيره أو خاف ان لم يصرح أن يقضى بشهادته وان لم يعرفه بالعدالة ولا يرضه يكتب انه مستور ولا يشترط في تزكية السر العدد ولا أهلية الشهادة بل يكفي العدالة وعن الامام الثاني رحمه الله في تزكية السر تزكية العبد والمرأة

والمحدد والاعمى لوعده ولا تزكئة لانه انما هو للدين وفي العلانية أهلية الشهادة شرط وان لم يكتب وبعث رسولاً في السر كفاه وان احتاط في تزكئة السر وسال عن غيره أيضاً فعمل (١٤٦) بالثاني ما فعل بالأول ولا يعلم أنه سأل آخر عنه فان عدله أحدهما وجره الآخر تعارضاً كأنه

لم يسأل أحداً وان عدله الثالث فالتعديل أولى وان جرحه الثالث فالجرح أولى وذكر الصدر اذا جرح واحد وعدل واحد فعند الامامين الجرح أولى كالأصل كانا اثنين وعند محمد لم يتم بالواحد توقف الشهادة لا يجازى ليرد حتى يسأل عن آخر فان جرحه تم الجرح وان عدله تم التعديل وان جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل أولى عندهم وان جرحه اثنان وعدله عشر فالجرح أولى ولو قال المدعى بعد الجرح أنا أجيء بقوم صالحين يعدلونهم قال في العيون قبل ذلك وفي النوادر أنه لا يقبل وهو اختيار ظهير الدين رحمه الله وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم نكسة وعدلوا فالقاضي يسأل الجارحين فاعلمهم جرحوا بما لا يكون جرحاً عند القاضي والمعدلين فان جرحوا بما يكون جرحاً عند الكل فالجرح أولى وان جرحوا بما هو ليس بجرح عند القاضي لا يلتفت الى جرحهم وهذا ألطف الاقوال وعدل الشهود سراً فقال الخصم أجيء في العلانية بمن يبين فيهم ما رآه من شهادتهم لا يقبل مقالة والتعريف كالتعديل ويعلم من المرأة والمحدد في القذف * وتزكئة

ولا بسبب كان في يده كذا في الجوهر النيرة * ولو غصب جارية محبوبة أو حاملاً أو مريضاً أو مجروحاً فانت من ذلك في يده يضمن قيمتها وبذلك العيب كذا في محيط السرخسي * ولو جرح الجارية في يد الغاصب ثم ردها على المولى فماتت في يده من تلك الجرح لم يضمن الغاصب الامانة قصته الجرحي في قوله هم جميعاً كذا في الخلاصة * واذا أبق العبد المغضوب من يد الغاصب فالمالك بالخيار ان شاء انتظر الى ظهور عبده فيأخذه وان شاء لم ينتظر وضمن الغاصب قيمته فلو ظهر بعد ذلك فإنه ينظر ان أخذ صاحبه القيمة التي سماها ورضي بها أم ابتاعها بصادقها ما علمها أو ما بقيام البيعة أو بنكول الغاصب عن المين فلا سبيل له على العبد عندنا ولو أخذ القيمة بقول الغاصب ويعينه على ما يدعيه المالك من الزيادة فان المالك بالخيار ان شاء حبس القيمة ورضي بها أو سلم العبد الى الغاصب وان شاء رداً القيمة التي أخذها ويسترد العبد وللغاصب أن يجبس العبد حتى يأخذ القيمة ولو مات العبد عند الغاصب قبل رداً القيمة عليه فلا يرد القيمة ولكنه يأخذ من الغاصب فضل القيمة ان كان في قيمة العبد فضل على ما أخذوا ان لم يكن فيها فضل فلا شيء له سوى القيمة المأخوذة وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال اذا ظهر العبد وقيمته مثل ما قال الغاصب فلا خيار للمغضوب منه ولا سبيل له على العبد وفي ظاهر الرواية له الخيار من غير تفصيل كذا في شرح الطحاوي * ولو قتل العبد المغضوب في يد الغاصب قتيلاً حراً أو عبداً أو جنى جناية فيمادون النفس بخير المولى بين الدفع والفداء ويرجع على الغاصب بالاقبل من قيمته ومن أربس الجناية وان استهلك العبد المغضوب ما لا يوجب الموت بالبيع والفداء يرجع بالاقبل من قيمته وما أدى عنه من الدين وان غصبه وقيمته ألف درهم فصارت قيمته بعد ذلك ألفي درهم ثم قتله قاتل في يد الغاصب فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب ألف درهم ويرجع الغاصب على عاقلة القاتل بالقي درهم ويتصدق بالالف الزائد وان شاء ضمن القاتل قيمته يوم القتل ألفي درهم ولا يرجع القاتل على الغاصب بشيء * ولو قتل العبد نفسه في هذه الصورة ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب ألف درهم ولا يضمن قيمته يوم القتل كذا في المحيط * ولو أبق العبد في يد الغاصب فالجعل على المولى عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يرجع به على الغاصب ويرجع عليه بما نقصه الا باق اذا لم يكن أبق قبل ذلك وقال محمد رحمه الله تعالى يرجع المولى بالجعل على الغاصب كذا في الينابيع * والله أعلم

الباب الثاني عشر في غاصب انغاصب ومودع الغاصب

ولو غصب رجل المغضوب من الغاصب فللمالك أن يضمن الأول والثاني فان ضمن المالك الغاصب الأول يرجع الأول على الثاني بما ضمن وان ضمن الثاني لا يرجع على الأول بما ضمن ولو اختار المالك تضمين أحدهما فليس له تضمين الآخر عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ما لم يقبض الضمان منه كذا في محيط السرخسي * واذا ضمن المالك أحدهما ما لا غاصب أو غاصب الغاصب أو مودعه برئ الآخر عن الضمان كذا في الخلاصة * غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب فادى القيمة الى الأول برئ عن الضمان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يبرأ ولو رد عين المغضوب على الأول برئ عند الكل كذا في فتاوى قاضيه خان * ولو هلك المغضوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة على الغاصب يبرأ أيضاً حتى لا يكون للمالك بعده أن يضمن الثاني لقيام القيمة مقام العين وهذا اذا كان قبض الأول معرفاً بقائمة البيعة أو تصديق المالك فاما اذا أقر الغاصب بذلك فإنه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه والمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء ولو باع غاصب الغاصب وأخذ الثمن لا يكون للغاصب الأول أن يأخذ الثمن منه لانه ليس بمالك ولا نائب عنه ولا يكون له اجازة البيع كذا في خزانة المفتين * ويخبر المالك بين تضمين الغاصب وبين تضمين مودعه لان كل واحد منهما ممتنع في حقه كذا في المحيط * ولو أعاره الغاصب خيراً للمالك فاعلمها

العلانية أن يجمع بين المدعى والمعدل والشاهد فيقول المعدل ما يقول بحضور الشاهد بلفظ الشهادة في مجلس القاضي ضمن ويشترط العدل لانه في معنى الشهادة حتى لا يصح عن ليس هو من أهل الشهادة وان عدلوا وهذا في الابتداء أو ما اليوم فيمكن في تزكئة السر لان

العدالة بلا وقتنة ثم القاضي ان شاء جمع بين التزكيتين ولو زكى من في السر علنا يجوز عندنا والخلاف شرط تغايرهما ولا يقضى بظاهر العدالة في زماننا كما قالوا عليه الفتوى ولا يسأل رجله على المشهود عليه دين (١٤٧) فلهما الحكم وهذا دليل على أن الشاهد اذا

كان له دين على المشهود عليه وهو مفلس لا يقبل المدعى عليه اذا عدل الشاهد قبل الشهادة أو بعدها عن الامام أنه يقبل وعن محمد أنه يستل هل هو صادق فيما شهد ان قال نعم لزمه المال وان قال لا لا يقبل تعديله وان قال هم عدول لكن اخطوا أو وهموا فان كان المشهود عليه يصلح معدلا جعلته واحدا منهم وتزكية المدعى ليس بشئ وقوله في الجامع الصغير لا يقبل قول الخصم انه عدل يريد به تعديله حتى يسأل عن حال الشهود عن غير الخصم ولو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح قوله وقول الشاهد انه ليس بعدل اقرار على نفسه جائز عليه لكن لا ينبغي أن لا يفعل * شهد جماعة على التزكية واثنان على الجرح فالجرح أولى * طعن المدعى عليه في الشاهد فقال القاضي للمدعى زنى شهودا فقال أنا قبيح من يعتلهم أو سمى قومائقة صالحين للسألة يسأل القاضي عنهم فان عدلوا يسأل الجرح عن سبب الجرح والمعدل عن سببه فان عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى الا اذا كان بينهما تعصب فانه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة لا يقبل عند التعصب فالجرح

ضمن لا يرجع على صاحبه ولو أنلفه المستعير فقرار الضمان عليه كذا في الوجيز للكردي * ولو وهب الغاصب الموصوب من انسان فهلك في يده فضمنه المالك لم يرجع على الغاصب كذا في محيط السرخسي * ولو باعه الغاصب وسلمه فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وجاز بيعه واثنان له وان ضمن المشتري رجع على الغاصب وبطل البيع ولا يرجع بما ضمن وان باع ولم يسلم لا يضمن كذا في الوجيز للكردي * وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رجه الله تعالى اذا اختار الموصوب منه تضمين الغاصب الاول ورضى به الغاصب الاول أو لم يرض الا أن القاضي قضى له بالقيمة على الاول فليس له أن يرجع عن ذلك ويضمن الثاني وان لم يرض به الاول ولم يقض القاضي بالقيمة للموصوب منه على الاول كان له أن يرجع عن ذلك ويضمن الثاني فان اختار تضمين الاول فلم يعطه الاول شيئا وهو معدم فالقاضي يأمر الاول بقبض ماله على الثاني ويدفع ذلك الى الموصوب منه فان أبي الاول ذلك فعلى العبد اذا أحضرهما قبلت منه البيعة على الغاصب الثاني للغاصب الاول حتى يؤخذ ذلك من الثاني فيقبضه الموصوب منه كذا في المحيط * وان أراد المالك أن يضمن أحدهما بعض القيمة النصف أو الثلث أو الربع كان له أن يضمن الآخر الباقي كذا في الذخيرة * قال في الجامع الكبير رجل غصب من آخر جارية قيمتها ألف درهم فغصبها من الغاصب رجل آخر وقيمتها يوم الغصب الثاني أيضا ألف درهم فأبقت من الغاصب الثاني فللاول أن يضمن الثاني قيمتها وان لم يضمن المالك الاول فاذا أخذ الغاصب الاول القيمة يرى الثاني عن الضمان وتكون القيمة المأخوذة من الثاني مضمونة على الغاصب الاول حتى لو هلك في يد الغاصب الاول كان للموصوب منه أن يضمنه قيمتها بالغصب فاذا حضر المالك كان له الخيار ان شاء أخذ من الغاصب الاول القيمة التي أخذها من الغاصب الثاني وتصير الجارية مملوكة للغاصب الثاني من جهة المالك وان شاء ضمن الاول قيمتها ابتداء بالغصب وتصير الجارية مملوكة للغاصب الاول من جهة المالك ثم تصير للغاصب الثاني من جهة الغاصب الاول فان كانت قيمة الجارية يوم الغصب الاول ألف درهم ويوم الغصب الثاني ألفي درهم ثم أبقت من يد الثاني وأخذ الاول من الثاني ألفي درهم وهلك في يد الاول لم يكن للمالك أن يضمن الاول ألفي درهم وانما يضمن قيمتها يوم الغصب ألف درهم ولو ان المولى حضر والقيمة في يد الغاصب الاول فأنتم على حالها وقد ظهرت الجارية بالمالك بالخيار ان شاء أخذ جاريته حيثما وجدته وان شاء أخذ القيمة التي أخذها الغاصب الاول من الثاني وان شاء ضمن الغاصب الاول قيمتها يوم الغصب فان اختار المولى أخذ الجارية رجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة التي أخذها فان كانت القيمة هلك في يد الاول ضمن الغاصب الاول ذلك للغاصب الثاني وان أخذ المولى من الغاصب الاول القيمة التي أخذها من الغاصب الثاني سلمت الجارية للغاصب الثاني وان ضمن المولى الغاصب الاول قيمة الجارية يوم الغصب الاول سلمت القيمة التي أخذها الغاصب الاول الا أن الاول يتصدق بأحد الاثنين وهو الفضل على القيمة التي أداها الى المالك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يتصدق بشئ بل يطيب له كذا في المحيط في المتفرقات * وفي الفتاوى العتبية ولو ولدت الموصوبة في يد الغاصب فغصبها آخر وضمن الاول قيمة الام رجع الاول على الثاني بقيمتها وتصدق بقيمة الولد وهذرواية عمك الولد بضمن الام ولو صالح الموصوب منه الغاصب بأقل من قيمة الموصوب رجع الاول على الثاني بتمام القيمة وتصدق بالفضل كذا في التتارخانية * عن ابن سماعة انه كتب الى محمد بن الحسن في رجل غصب من آخر عبدا وقتله في يده قاتل خطأ واختار المولى اتباع الغاصب بنصف قيمة العبد حال اتباع عاقلة القاتل بنصف القيمة مؤجلا فأجاب أن له ذلك كذا في المحيط * رجل غصب مالا فغصب منه ذلك المال غريم الموصوب منه فاختار أن الموصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول لم يبرأ الثاني وان ضمن الثاني ببراء الاول كذا في الظهيرية * غصب عبد أو غصبه آخر

أولى وان كان الشاهد غريبا ولا يجيد المعدل يكتب الى قاضي بلده ليخبرهم عن حاله * عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدري منه الا الصلاح لا يجوز جعل المعدل ولا يعده ولو كان معروفا بالصلاح وعاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهد ان لو عدل لا بعد ما

ما نافيضي شهادتهم ما وكذا لو غابا ثم عدلوا ولو خرسا وعميا لا يقضى * تاب الفاسق لا يعدل كاتاب بل لا بد من مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة وكذا عدل في حادثه وقضى (١٤٨) به ثم شهد في أخرى ان بعدت المدة أعيد والاول وكذا غريب نزل بين ظهري قوم لا يعدله قبل مضي ثلاث الزمان وكذا اذا

تخلت تلك المدة بين الشهادة
والتعديل هل يؤثر في قبول
الشهادة الماضية وكان
الامام الثاني يقدّر تلك
الزمان بستة أشهر ثم يرجع
إلى سنة ومحمد لم يقدره
بل على ما يقع في القلوب
الوفوق وعليه الفتوى
وينبغي أن يعدل قطعاً ولا
يقول هم عدول عندي
لأخبار الثقات ولو قال
لأعلم منهم إلا أخبراً فهو
تعديل في الأصح ولو قال
هم فيما علمناهم عدول
ليس بتعديل في الأصح
وفي النوازل التعديل
أن يقول هم عدول عندي
جائز شهادتهم وفي المنتقى
إذا قال المزمع كذا لأعلم
فيه إلا أخبراً يكفي وإذا جرح
الجراح الشهود يقول
القاضي للمدعي زدني شهوداً
أو يقول لم يحمد شهودك
ويكتب القاضي أسماء
الشهود أولاً ثم اسم من
عدل وشهادة أهل الحرف
والصناعات مقبولة وقيل
لا تقبل إلا بكثر الحلف
الكاذبة فيما بينهم وعن
بعضهم إن شهادة الصكاك
لا تقبل لأنه يزيد في الكتابة
لتحسين الصك ما لم يجريين
المعاقدين وذكري في المنتقى
شهدوا بما لم يعدلوا
فطلب المدعي عليه من
القاضي أن يكتب وثيقة

منه وأبقى وقال المالك كانت قيمته ألفاً من ذهبه ثم غصبه الثاني وقيمتها ألفان وقال الغاصب الأول لابل غصبته وقيمتها خمسمائة وزاد ألفاً ونصفه عندي فالقول للمالك في حقها ولولم يقل الغاصب الأول زاد عندي فالقول له فإن ظهر وقيمتها زائدة فللمالك أن يرد ما أخذ وأخذ عبده فإذا اختار أخذ العبد فقتله الغاصب الثاني بخير إن شاء أمضى الفسخ وتابع العاقلة وإن شاء نقضه وتابع الأول بقيمتها من ذهبه كذا في المكا في * وطالعت في بعض كتب الفقه رجل غصب عبداً فغصبه منه آخر فبات عبده فالمولي بالخيار إن شاء ضمن الأول ويتبع الأول الآخر وإن شاء أبرأ الأول وتابع الآخر بالقيمة ولا شيء له على الأول كذا في الفصول العبادية * ولو غصب عبداً أو دعه فأبقى من يده فاختار المالك تضمين المودع ملكه غاصبه فنقض عتاقه ويرجع المودع على الغاصب قبل أداء الضمان بنفسه ولو عاد العبد من الأباقي إلى يد المودع للمودع أن يحبس به لاستيفاء الضمان ولو هلك في يد قبل منعه يملك أمانته وكذلك طرفه وإن هلك بعده يملك بالقيمة والمهر من المستأجر في هذا المودع كذا في الكافي * وليس للغاصب أن يستخدم أو يملك من غيره حتى يختار المولى فإن اختار أخذ القيمة استأنف الاستبراء وإن اختار أخذ ما بطل ما فعل من التصرف إذا استولاه ثبت النسب استحساناً والولد رقيق كذا في التواريخ * وليس للغاصب الثاني أن يبطأ الجارية حتى يحنه المولى أخذ القيمة التي أخذها الغاصب الأول أو يختار ضمان الغاصب الأول فإن كانت الجارية حاضت حيضة بعد ما أخذ الأول القيمة من الثاني قبل أن يختار المولى شيئاً من ذلك ثم اختار شيئاً من ذلك لا يجزئ بطلان الحيضة عن الاستبراء ولو كان الغاصب الأول أقر بقبض القيمة من الغاصب الثاني فهذا ما لو ثبت أخذ القيمة بأقامة البينة سواء غير أن بينهما فراق من وجه آخر هو أن في هذه الصورة كان للمولى أن يضم الثاني وفيما إذا ثبت ذلك بالبينة ليس للمولى تضمين الثاني وكذلك الجواب فيما إذا قضى القاضي بالقيمة ثم أقر الغاصب بقبض القيمة وكذلك لو أقر الأول بقبض الجارية من الثاني وأقر أنها ماتت عنده لا يقبل قوله حتى كان للمالك أن يضم الغاصب الثاني في هذه الوجوه كلها ويرجع الغاصب الثاني على الغاصب الأول بالقيمة كذا في الذخيرة * غصب فرساً وغصبه منه آخر وسرقه المالك من الغاصب الثاني ثم إن الغاصب الثاني استرده منه بالغلبة وعجز المالك عن محاسبة الثاني ليس له أن يخاصم مع الأول عنه لأنه لما وصل إلى المالك فقد برئ الأول عنه كذا في الوجيز للكردي * رجل غصب مالا لا آخر وأخذ منه آخر ليرده على المالك فلم يجد صاحبه لا طريق لحرق وجهه عن العهدة لكن لو تصدق به إنرجوان صاحبها يرضى بنواب الصدقة * رجل أخرج العين المغصوبة من يد الغاصب ليردها إلى المالك ولم يجده فهو غاصب الغاصب يرد إلى الغاصب الأول ليخرج عن العهدة ولو لوردها إلى الغاصب الأول وهلك في يده نقد خرج غاصب الغاصب عن العهدة كذا في جواهر الفتاوى * وذكر ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى لو سرق سارق من الغاصب وعلم القاضي بذلك والمالك غائب فالقاضي يأخذ المال ويحفظه من الغاصب وللقاضي أن يتصرف في مال الغائب فيما يؤدى إلى حفظه لا فيما يرجع إلى أبرأ محقوقه وكون المال مضموماً على الغاصب والسارق من حقوق الغائب فلا يسقط بالأبرأ من جهة القاضي كذا في محيط السرخسي

الباب الثالث عشر في غضب الحر والمدير والمكاتب وأم الولاد

في المنتقى ابن سماعة في رجل خدع امرأه رجل أو بنته الصغيرة وأخرجها من منزل زوجها أو ألبها فأنه يحبس حتى يأتيها أو يعلم حالها وفيه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل سرق صبياء سرق من يده ولم يستن له موت ولا قتل لا يضمن وإنما يحبس حتى يأتي به أو يعلم حاله كذا في المحيط * إذا غضب صبياء من أهل فرض فمات في يده فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال لا ضمان عليه وإن لم يعرض ولم يمت ولكن عقره سبع

ويحكم بانهم مردودوا الشهادة حتى لا يقبله قاض آخر حكمه وكسب به فاذا فعل ذلك لا يقبل القاضي الآخر هذه الشهادة فقتله
فان كان الاول لم يحكم بردهم للثاني أن يقبل اذ عدلوا به والعدل هو المحترز عن الكآبر والفواحش التي فيها الحدود وقيل الكآبر سبع

وقيل ثمان وقيل تسع وأصحها ثمان يأخذوا به وإنما بنوه على ثلاثة معان الأول أن يرتكب ما هو شنيع بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى * والثاني كل فعل هو ترك المروءة والكرم فهو من الكبار نظيره بائع الكفن فانه (١٤٩) تارك المروءة فلا يقبل شهادته قال شمس

الاعنة معناه إذا سكر ورصد ذلك لتعني موت الغير أما من يبيع الثياب ويشترى منه الكفن يجوز شهادته (والثالث) الإصرار على المعاصي والمختار أن العدل من يغلب حسنه ولا يكون مصرأ على البكائر * وفي النصاب بارتكاب الكبيرة لا يكون صاحب الكبيرة بمن لقيته عليه الصلاة والسلام مرة لا يكون صحابيا * وفي الصغيرية بالكبيرة تطل العدالة وفي الصغيرة العبرة للغالب أو الدوام على ذلك وبه يقتضى * شرب الخمر سراً لا يطل عدالته وإن ترك الصلاة متعدداً يطل عدالته ومعنى التعمد عدم استعظام التقويت كما يفعله العموم لا الاستخفاف بها فإنه كفر وفي المنتقى تارك الجمعة والجماعات مجانة واستخفافاً لا شهادة وإن على تأويل الهوى وكان عدلاً فيما سواه تقبل وترك الجمعة ولو مرة بلا عذر وتأويل مبطل على اختيار الحلواني والسرخسي شرط الثلاث ولو لفسق الإمام أو لمرض لا وشرط محمد الأدمان في أكل الربا وأفتى البعض بأن كل مال التيمم مبطل * أسلم وترك الختان لا يطل عدالته لأنه لا بقاء لهجة لا رغبة عن السنة وعن نصير الخصم

فقتله أو هشمته حية فأتى على عاقلة الغاصب الدية وجعله هذا أن الحر لا يضمن بالغصب صغيراً كان أو كبيراً لأن ضمان الغصب يقتضى التملك والحر لا يصلح فيه التملك ويضمن بالجناية لأن الجناية اتلاف فإذا ثبت هذا فأتى مات الصغير بسبب لا يختلف باختلاف الأما كن فلا ضمان على الغاصب وإن مات بسبب يختلف باختلاف الأما كن فالضمان على عاقلة فأن قتله رجل في يد الغاصب فإن لاولياء أن يتبعوا أيهما شاؤا فأن شاؤا اتبعوا الغاصب بالدية وإن شاؤا القاتل فإن اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وإن اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب وكل هذا على العاقلة لأنه ضمان جنائية ولو أن الصبي قتل نفسه أو وقع في بئر أو سقط عليه حائط فمات فإن الغاصب ضامن وعلى عاقلة الدية ولهم أن يرجعوا على عاقلة صاحب الحائط إن تقدم إليه الغاصب بنقضه ولو قتله رجل عمداً كان أولياؤه بالخيار إن شاؤوا قتلوا القاتل وبرئ الغاصب وإن شاؤوا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة وترجع عاقلة الغاصب في مال القاتل عمداً ولا يكون لهم القصاص هكذا في السراج الوهاج * ولو غصب حراً صغيراً فغرق أو أحرق ضمن لا إذا مات حتف أنفه كذا في خزنة المفتين * وإن قتل الصبي نفسه فدينه على عاقلة الغاصب ولا يرجعون بها على عاقلة الصبي وكذلك لو أتى على شيء من نفسه من اليد أو الرجل وما أشبه ذلك (١) وكذلك إذا ركب دابة فأتى نفسه منها وهذا كله قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا ضمان على الغاصب بجناية الصبي على نفسه كذا في المحيط * ولو أن الصبي قتل رجلاً في يد الغاصب فرتد على أبيه فضمن عاقلة الصبي دية الرجل لم يكن إهمه أن يرجعوا على الغاصب بشيء كذا في السراج الوهاج * إذا غصب عبداً ومعه مال المولى فإنه يصير غاصباً للمال حتى لو أبق العبد يضمن الغاصب المال بقيمة العبد * من غصب حراً وعليه ثياب فإنه لا يوجب على الغاصب ضمان ثيابه لما أنها تحت يده أما لو غصب عبداً وعليه ثياب فإنه يجب ضمان الثياب كما يجب ضمان عينه وكان ضمان ثوبه تبعاً لضمان عينه كذا في الفصول العبادية * ولو كان المغصوب مسدراً وأبق عنده الغاصب فإنه يضمن القيمة لأن المدبر يضمن بالغصب ولكن لا يصير ملكاً للغاصب حتى لو ظهر رتده على المولى ويسترد منه القيمة وليس للغاصب حبسه لأجل القيمة كذا في شرح الطحاوي * رجل غصب مديراً قيمته ألف فزادت قيمته في يده فصارت ألفين فغصب منه آخر فأتى من يده ثلثي أومات فالمالك يضمن أيهما شاء مذهب * أي له أن يضمن الغاصب الأول أو الثاني أو غاصب الغاصب ألفين فإن ضمن الأول أو الثاني رجع الأول على الثاني بألفين وطالبه الألف ووقف الألف الآخر فإن ظهر يعود على مالك المولى ويجب عليه رد الألف على الغاصب الأول ويجب على الغاصب الأول رد الألفين إلى الثاني ثم المالك إذا ضمن الأول وعاد المدبر إلى يده الثاني بعد اتباع المولى الأول الألف قبل الاستيفاء فأتى يده لا يضمن الثاني لأنه برئ عن ضمان غصبه حيث اختار المولى تضمين الأول ولم يحدث بعد ذلك منع حتى لو طلب المولى ومنعه ثم مات يضمن لأن المنع من المالك غصب مبتدأ وكذا إذا قتله الثاني خطأ للمولى أن رد الألف إلى الأول ويتبع عاقلة الثاني بالثاني درهم ولو لم يضمن المولى الأول شيئاً حتى قتله الثاني ثم ضمن الأول وهو يعلم بقتل الثاني أو لا يعلم برئ الثاني وخير الأول فإن شاء ضمن الغاصب الثاني ضمان الغصب وإن شاء ضمن عاقلة ضمان الجناية كذا في الكافي * وإن غصب أم ولد فماتت في يده لم يضمنها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا ماتت حتف أنفها وإن ماتت ببعض ما يضمن به الصبي الحر فإن الغاصب يضمن قيمته لحالة في ماله لأنها أحق أن تضمن لأنها أولى أن تكون مالا من الصبي الحر وإن غصب مديرة فماتت في يده ضمن قيمتها كذا في السراج الوهاج

باب الرابع عشر في المنقرضات

إذا باع الغاصب المغصوب من رجل وأجاز المالك بيعه صححت الإجازة إذا استجمعت الإجازة شرائطها وهي (١) قوله وكذلك إذا ركب دابة كذا في النسخ والذي في المحيط والسراج وكذلك لو أركبه الخ تامل اه صححه

أن يطعن بثلاث معان أحدها عسديان أو محمديان أو شريكان للشهود له فيما شهدوا ولو قال أنهم أحرار الأصل أجزت شهادتهم ولا يشترط لفظ الشهادة وإن قال المزكرون هم عبيد فلان أعتقهم أو قال الشهود ذلك لا بد من إقامة اليقينة على الاعتناق فإن برهن على الاعتناق وحكم

به ثم حضر المولى وأسكر لا يلتفت الى انكاره وان برهن المشهود عليه انهم فسقة أو كذابة أو بوهن أو برهن على أن الشهود اقرروا عندئذ أنه
لشهادة ائله في هذه الحادثة أو على أن (١٥٠) الشهود اعترفوا أن المدعى مبطل في دعواه أو على اقرار المدعى أنه مبطل في دعواه أو على

اقرار المدعى أن الشهود شهدوا
بزور لا يسمع ولو قال المدعى
عليه صالحت مع الشهود
على عشرة على أن لا يشهدوا
عليّ ودفعت اليهم العشرة
وطالبهم برد العشرة يقبل
وان قال صالحتهم على عشرة
ولم ادفع لا يقبل وكذا لو برهن
على أن الشهود مستأجرون
الاذا برهن على اقرار المدعى
به * برهن أن الشهود شريك
فيه أو الشاهد يدعيه
لنفسه ويرغم أنه لا يفرح
ان عدلت البينة وكذا لو
قامت البينة أنهم عبيد أو
محدودون في قذف ولكن
يسأل من حده فان قال
فلان القاضي سأله هل كان
قاضيا في ذلك الوقت فان
برهن المدعى أنه لم يكن
قاضيا في ذلك الوقت أو على
أنا قاضي كان مات في ذلك
الوقت أو برهن أن من شهدوا
على أن اقراره في وقت كذا
كان ميتا في ذلك الوقت
لا يقبل لان زمان الموت
لا يدخل تحت القضاء الا اذا
برهن ان فلانا مات يوم كذا
وادعت امرأته نكاحا بعد
ذلك اليوم وبرهنت يقبل
بخلاف زمان النكاح
والقتل حيث يدخلان
تحت القضاء أو على اقرار
القاضي بعدم حده أو كون
القاضي غائبا عن المصطفى
ذلك الوقت أو ميتا لا يقبل
* وفي كتاب التزكية برهن

قيام البائع والمشتري والمعقود عليه وأن تكون الاجازة قبل الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا
يشترط قيام الثمن في ظاهر الرواية اذا كان البيع بالدرهم أو بالدينار وان كان المالك قد خصم الغاصب
في المغصوب وطلب من القاضي أن يقضى له بالملك ثم أجاز البيع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح
اجازته هكذا ذكر شمس الأئمة الحارثي وشيخ الاسلام خواهر زاده و ذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه
أن الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية فان كان لا يعلم قيام المبيع وقت الاجازة بأن كان قد أتى من يد المشتري
ذكر في ظاهر الرواية أن الاجازة صحيحة فان كان الغاصب قد قبض الثمن وهلك في يده ثم أجاز المالك البيع
هلك الثمن على ملك المغصوب منه اعتبار الاجازة في الانتهاء بالاذن في الابتداء كذا في المحيط * ولو ملك
الغاصب المغصوب من جهة المغصوب منه ببيع أو هبة أو ارب بعد ما باعه من غيره بطل البيع بطريان
الملك البات على المالك الموقوف كذا في الخلاصة * اذا قال الرجل لغيره اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلكت
وأخذت الموصول لا يضمن ولو قال ان كان محفوا أو أخذت مالا فأناضمن (١) وباقي المسئلة بحالها يضمن
وصار الاصل في جنس هذه المسائل ان بالغروا عما ثبت حق الرجوع للغرور على الغار اذا حصل ذلك في
ضمن عقده معاوضة أو ضمن الغار للغرور صفقة السلامة نصا وكذلك اذا قال كل هذا الطعام فإنه طيب فاذا
هو مسموم لا يضمن كذا في المحيط * رجل حل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم ظهر الدابة فشققه
صاحبها قال الفقيه أبو الليث يتلوم ان ادمل لاضمان على أحد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان
كان من الورم يضمن الغاصب وكذا اذا مات وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان
حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان النقصان كذا في فتاوى قاضيان * نخلة لرجل في ملكه
خرج سفعها الى جاره فأراد جاره أن يقطع ذلك ليفترغ هو اهه كان له ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى قال
الناطقي في واقعاته ظاهر لفظ محمد رحمه الله تعالى يفيد ولاية القطع بغير اذن القاضي وقيل هذا على وجهين
ان كان يمكن تفريغ الهواء بمدا السعف الى النخلة والشد عليها بالخيل ليس له أن يقطع ولو قطع يضمن ذلك
ولكن يطلب من صاحبه أن يمد السعف الى النخلة ويشد عليها بجبله ويلزمه القاضي ذلك ان لم يمد ذلك اذا
أمكنه مد بعض السعف الى النخلة والشد عليها ليس له أن يقطع ذلالب البعض وأما اذا لم يمكن تفريغ الهواء
الا بالقطع فالاولى أن يستأذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه أو بأذن له بالقطع وان استأذن وأبى يرفع
الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئا من ذلك ولكن قطع بنفسه ابتداء فان قطع
من موضع لا يكون القطع من موضع آخر أعلى منه أو أسفل أنفع للمالك لا يضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام في
كتاب الصلوة و ذكر شمس الأئمة الحارثي في شرح كتاب الصلح أيضا أنه اذا أراد القطع فانما يقطع في ملك نفسه
ولا يكون له أن يدخل في بستان جاره حتى يقطعه قال رحمه الله تعالى وقد قال مشايخنا انما يكون له القطع
من جانب نفسه اذا كان من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه في الضرر أو اذا كان قطعه من
جانب صاحبه أقل ضررا ليس له أن يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليأمره بالقطع فان لم يلب وأبى بعث
القاضي نائبا حتى يقطعه من جانب صاحب النخلة ثم في الموضع الذي لا يضمن اذا قطع بنفسه لا يرجع
على صاحب النخلة بما أنفق في مؤنة القطع كذا في المحيط * أطراف جذوع شاحصة على جدار جاره وهي
بجمل لا يتحمل مثلها قطعها صاحب الجدار فان أعلم صاحب الجذوع بأن قال ارفعها أو أقطعها لا يضمن
لانه رضى بقطعه وان لم يعلم يضمن كذا في خزنة المفتين * رجل غصب من آخر ثوبا فاقطعه فقصا خطاه
فاستحق رجل القميص رجع المغصوب منه بقيمة الثوب على الغاصب وكذلك لو غصب خنطة فطحنها
فاستحق دقيقتها رجع المغصوب منه على الغاصب بخنطة مثلها وكذلك لو غصب لحافا شواء فاستحق الشواء

(١) قوله وباقي المسئلة بحالها أي فسلكت وأخذ ماله اه صححه

على اقرار المدعى بانهم شهدوا بزور أو على اقرار المدعى بكون شهوده مستأجرون لاداء الشهادة أو على اقراره بانهم
لم يكونوا حاضرا وذلك الامر المشهود به يقبل ولا يقبل على الجرح المجرد لان فيه اشاعة الفاحشة بلا ضرورة لانه يمكن اعلام القاضي سرا

بفسقهم واذا أعلن صار قاسقا فلا يقبل وقبله الخصاف على الجرح المجرد وفي المتن برهن على زنا الشهود وأشهرهم الجرح يقبل ويقام الحد
ويبطل الشهادة وعدم القبول في المتقدم لكون غرضهم إبطال الشهادة (نوع في (١٥١) الحيلولة) ادعى على ذات زوج

انها منك وحتمه فبه عجز
الدعوى لا يحال ولولا ذات
بعل انكها في بيت أبيها
لا تخرج منه وان برهن
تكفل حتى تعدل وانما يحال
بالعدل التي لها زوج يطؤها
بعد البرهان لا قبله وان قالت
انه يطأني في حالة الحيض
فاجعلني عند عدل لا يجيبها
وأصله في أمة بين رجلين
قال أحدهما لأعتمد عليه
ففضعها عند عدل وقال
الآخر تكون عندي يوما
وعندك يوما لا يضعها عند
عدل بل تكون بالمهايأة
وأمر الفرج بما يحاط
ففيه الا في هذه الحشمة
الملك وكأول أخيه برأه بائي
جواريه في غير المأوى أو
يستعلمهم في الغناء أو يطؤها
بلا استبراء لا يضعها عند
عدل لحشمة الملك شهدها
أنه طلق بأنما دخوله أو
ثلاثاً أو أعتق أمتها يحال
حتى يركب الشهود وفي المطلقة
الواحدة لا يخرج من بيته
ولكن يجعل معها امرأة
عدلة ثقة ويمنع الزوج عن
الدخول عليها ولوله بيت
واحد يجعل بينهما استرة
بخلاف المطلقة ثلاثاً حيث
لا يجعل بينهما استرة لأنه
معتز بالطلاق وفي
مسئلة الشهود ان طالت
المدة يجعل لها النفقة * اذا
علم القاضى بجرمة امرأة
قبل القضاء يحول بعلمه لكن
لا قضى بالفرقة كذا في أدب القاضى * ادعت الطلاق أو أنكرت أو سكنت فان عدلت البينة سلم لها النفقة وان ردت البينة ردت النفقة
لانها ناشئة وما كانت بلائذ لا بغرض القاضى فهو تبرع ولا يحال بمجرد الدعوى وكذا الامة اذا ادعت الحرية ويحال بواحدة عدلة وهل يحال

فلا يغصب منه أن يرجع على الغاصب بقيمة اللحم ولو كان المستحق أقام البينة أن اللحم كان له قبل أن يشويه
أو كان الثوب له قبل أن يخطيه أو كانت الخنطة له قبل الطحن لم يرجع الغاصب منه على الغاصب بشئ كذا
في المحيط * ومن غصب ثوباً فاقطعه ولم يخطه أو غصب شاة فذبحها حتى لم يقطع حق المالك ثم استختمها
رجل يبرأ الغاصب عن الضمان كذا في الفصول العمادية * غلام جل كوزاً ما لينقه له الى بيت مولاه باذنه فدفع
اليه رجل كوزه ليحمل ماله من الخوض بغير إذن المولى فهلك العبد في الطريق يضمن كل قيمة العبد لان
فعله صار نكاحاً الفعل المولى فيصير غاصباً كل العبد كذا في خزائن المفتين * المسلم يضمن بغصبه وقوذة
الجوسى وتلافها نص عليه السعفاني وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاط * لقطع شجرة وقد دخلت
عروقها تحت بناء رجل فتمعه صاحب البناء من قطع العروق ضمن لصاحب الشجرة قيمة عروق شجرته كذا
في الملتقط * غصب بيضتين وجعل احدهما تحت دجاجة وحضنت الاخرى دجاجة أخرى بنفسها وأفرختها
فالفرختان للغاصب وعليه بيضتان ولو كانتا مكانة ودبعة فالتى حضنت بنفسها المودع لا لصاحب البيضة
كذا في الوجيز للكردي * ولو كانت احدي البيضتين غصبا والاخرى ودبة عند رجل فحضنتها دجاجة
فأفرخت فرختين ففرخة الودبة لصاحب الودبة وفرخة الغصب للغاصب وهذا بمنزلة فقيرى خنطة عند
رجل أحدهما ودبة والاخر غصب فهبت الرمح بهما وألقتهما في الارض فنبتا فالزرع الذي نبت من
الودبة لصاحبها والزرع الذي نبت من الغصب للغاصب ويضمن فقير خنطة للغصوب منه فان لم تعرف
احدى الفرختين من الاخرى فالقول قول الغاصب انما هي هذه وان قال لا أعرف فالفرختان بينهما وعلى
الغاصب بيضة كذا في محيط السرخسى * الظالم اذا أخذ من غرماء الميت من مال الميت عليهم فدينون
الميت عليهم باقية كذا في التتارخانية ناقلاً عن البرهانية * ان كان غاصب الدار باعها أو سلمها ثم أقر بذلك
وليس لرب الدار بينة فاقراه في حق المشتري باطل ثم لا ضمان على الغاصب للمالك في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في المبسوط * اذا جاء الرجل بالخنطة الى الطعان ووضعها
في صحن الطاحونة وأمر صاحب الطاحونة أن يدخلها بالليل في بيت الطاحونة فلم يدخلها حتى نقب الحائط
بالليل وسرقت الخنطة فان كان صحن الطاحونة محوطاً بحائط مرتفع مقدار ما لا يرتقى الاب لم فلا
ضمان وان كان بخلافه وجب الضمان كذا في المحيط * دفع الى اسكاف خنطة الخبز فوضعه الاسكاف في
حافونه الخارج وذهب الى الصلاة وترك باب حافونه مفتوحاً من غير حافظ فسرق الخنطه ضمن الاسكاف لانه
مضيع كذا في الكبرى * جعل القصار في الثوب الذي دفع اليه الخبز أو ان ذهابه الى القصار وسرق الثوب
ان ان فيه كما يلف المذبل على ما يجعل فيه يضمن وان جعل الثوب تحت ابطه ودس الخبز فيه فلا يضمن كذا
في الوجيز للكردي * الجمال اذا نزل في مفازة وتم بالاه الاتهال فلم ينتقل حتى فسد الماع عطر أو سرق فهو
ضامن وتأويله اذا كان المطر أو السرقة غالباً كذا في خزائن المفتين * لو دفع جملة الى جمال ليحملها الى بلدة
خفاء الجمال الى نهر عظيم وفي النهر جرد كثير يجري في الماء كما يكون في الشتاء فركب الجمال جلامن الاجال
والاخر يدخلون الماء على أثر هذا الجمال فنفر جرد من الاجال من جريان الجرد فسقط الجمال في الماء ان كان
الناس يسلكون في مثل هذا ولا يشكرون جرد الا ضمان عليه كذا في الكبرى * ولو جاء الى قطار ابل وحمل
بعضها لا يضمن لانه لم يغصب ابلاً كذا في النصول العمادية * رجل دفع غلامه الى آخر مقيد بالسلسلة وقال
له اذهب به الى بيتك مع السلسلة فذهب بدون السلسلة فأبى العبد لا يضمن جرد غلبا بغير إذن صاحبه وجعل
صوفها ابوداً فالابود له لانه حصل بصنعه فبعد ذلك ينظر ان كان جز الصوف لا ينقص من قيمة الغنم شيئاً فعليه
مثل ذلك الصوف وان كان ينقص فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل ذلك الصوف وان شاء ضمنه ما دخل
النقصان في الغنم هكذا في المحيط * غصب جارية وزوجها ودخل الزوج بها ثم ان المالك لم يجز النكاح وجب

لا قضى بالفرقة كذا في أدب القاضى * ادعت الطلاق أو أنكرت أو سكنت فان عدلت البينة سلم لها النفقة وان ردت البينة ردت النفقة
لانها ناشئة وما كانت بلائذ لا بغرض القاضى فهو تبرع ولا يحال بمجرد الدعوى وكذا الامة اذا ادعت الحرية ويحال بواحدة عدلة وهل يحال

فأجر بالعلمان أو يخاف عليه
الاباق والامة لا تحال أيضاً
ان المدعى عليه مأمون بل
بأمره الحاكماً بالاعتزال عنها
وكذا المرأة وان برهنت على
طه لاقها والدابة والنوب
لا يوضع عند عدل الا في
الوجه الاول أو الثالث وفي
الاصل ادعى لؤلؤة وبرهن
وطالب الايداع عند عدل
خوفاً من التبديل فعله
وكذا في كل ما يخاف عليه
التحويل وان جارية أو دابة
فنزقة عليه لانه مانع له
وان كان يؤجر مثلاً
آجرها العدل وان سمكة أو
شياً طر يَخاف عليه الفساد
وزعم المدعى ان له بينة
أجسل قيام القاضي من
مجلسه وان أبى - منه وقطع
دعواه وان طلب التأجيل
لاحضار البينة الى قيامه
وفعل وفسد المتاع الى قيامه
لا ضمان على أحد وان شهد
واحد بالطلاق لا يحال
فان ظهر أن هذا الشاهد
فاسق لا يشكلى وان عدلاً
يسأل ألهما شهد آخر فان
قال ببقية شهودى غيب
فكذلك وان قال فى المصر
يؤجل ثلثة ايام ويحال
استحب بالاجوباً وفى الامة
اذا شهدوا على أنهما حره بلا
دعواهما أو بدعواهما يضعها
على يد عدل حتى يظهر
العدالة فان زكيت البينة
وقد أخذت نفقة من المولى

رَدَّتْ إِلَيْهِ وَمَا أَتَّفَقَ عَلَيْهِمَا بِالْأَقْصَى
عَدَلَاتِ الْمِيزَانِ وَعَتَقَ أَنْ قَالَ كَـ

ردت اليه وما أنفق عليه بالاقضاء فالمولو متبرع * وفي الاصل ان أنفق على عبد أو أمة ادعى العتق باهر القاضي ثم
عدلت اليه وعتق ان قال كتب أنفق عليه ما كما أنفق على عبيدي فهو متطوع وان قال دفعته ما قرضاً لحر ان رجع بالكسوة والادراهم

لا الطعام وعن الثاني ادعى جارية في يده رجل أن له وبرهن وجعلها القاضي عند عدل فهرب المدعى عليه ثم عدلت أن مثلها يؤجر جرها والا
استدبنت نفقتها وان يدس من المدعى عليه يبعث وقضى الدين ووقف باقي الثمن فاذا (١٥٣) جاء المدعى عليه قضى عليه بقيمة الجارية

فان كان على المقتضى عليه
دين لا آخر فمدعى الجارية
أولى بالثمن لانه بمنزلة الرهن
حيث وضع عند عدل وان
استحق وبرهن المستحق
ووضعت الى التزكية عند
عدل وأنفق عليها ذواليد
ثم قضى به المستحق لا يرجع
بالنفقة على المستحق عنده
خلافهما وان المدعى عبدا
لا يحال بل يؤخذ من ذى
اليدين كقيل وكذا العبد الى
ثلاثة أيام فان جاء بالبينة
والا رفع الامر الى الحاكم
حتى يخرج منه من الكفالة
ويؤخذ وكيل بالخصومة
اذا رضى المدعى عليه ولا
يجبر على التوكيل وان كان
المدعى منقولا ولم يكف المدعى
بتكفيل المدعى عليه
والمدعى به ان المدعى عليه
عدلا لا يجيبه الى الحيولة
وان فاسقا يجيبه وفي العقار
لا يجيبه أصلا وفي عناق
الاصل ادعى العبد العتق
وبرهن لزوم الحيولة وان المدعى
عليه مبذرا يخاف على مافي
يده وضعه على يد عدل وان
احتاج الى النفقة أمره
القاضي بالعمل والاتفاق على
نفسه وان مريض الالة لدر على
العمل أو صغيرا أجبر القاضي
ذا اليد على النفقة وان كان
المدعى ثوبا أو دابة وبرهن
المدعى ولم يرك لا يؤخذ من
يده بل يكفل ولا يجبر على
النفقة كما يجبر في العبد

الثوب الى أو قال اغزليه ولم يزد في الوجه الاول وهو ما اذا قال اغزليه الى كان الغزل للزوج وان كان قال
اغزليه الى بأجر كذا كان الغزل للزوج وعليه لأجر المسمى للمرأة وان لم يذ كر لأجر كان الغزل للزوج ولا شيء
عليه لانه امتطوعة من حيث الظاهر وان اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج لم أذ كر لأجر كان
القول قول الزوج مع اليمين ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان الغزل لها ويكون الزوج واهبا للقطن منها
وان اختلفا فقال الزوج انما أذنت لك لتغزليه وقالت المرأة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول
الزوج مع اليمين ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب لي ولك كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل
لانه استأجرها ببعض الخارج ففسد الاجارة ويجب أجر المثل كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان
الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه أجر المثل ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذ كر شيئا كان القول للزوج
ولا شيء عليه لانه اغزلته تبرعا من حيث الظاهر هذا كله اذا أذن لها بالغزل وان كان نهاها عن الغزل
فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليه للزوج مثل قطنه لانه صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب
حنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه مثل الحنطة وان لم يأذن
لها ولم ينهاه فغزلت فهو على وجهين ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليه القطن للزوج لانه يشترى
القطن للتجارة وكان النهي تابنا من حيث الظاهر وان لم يكن الزوج بائع القطن فاشترى قطنا وجاء الى
منزله فغزلت المرأة كان الغزل للزوج ولا شيء لها من الاجر وذ كر هشام في نوادره رجل غزل قطن غيره فاختلعا
فقال صاحب القطن غزلت بأذن والغزل لي وقال الآخر غزلته بغير اذنك فالغزل لي ولك على مثل قطنك
كان القول قول صاحب القطن كذا في فتاوى قاضيان * العبد المغصوب اذا مات في يد الغاصب وأقر
الغاصب أنه كان غصبه من فلان يؤمر بتسليم القيمة الى المقر له فان جاء رجل آخر وأقام البينة انه عبده
وغصبه منه فالقاضي يقضى بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى بالقيمة لصاحب البينة وأخذها لاشي للمقر له
على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقتضى له بالهبة أو بالارث أو بالوصية أو
بالمباينة يؤمر بردها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب ألف آخر من المقتضى له سوى الأخوة منه فان وصل
بالهبة أو بالمباينة لا يؤمر بالرد على المقر له وان وصل بالارث أو بالوصية يؤمر بالرد كذا في الذخيرة * وفي سير
العيون مسلم شق رق خمر لمسلم لا يضمن الخمر وضمن الرق الا أن يكون اماما يرى ذلك فيئثد لا يضمن لانه
مختلف فيه كذا في التتارخانية * والذمي اذا أظهر بيع الخمر في المصر منع عنه فان أتلف ذلك انسان يضمن
الا أن يكون اماما يرى ذلك لانه مختلف فيه كذا في المحيط * وفي فتاوى الخلاصة من أراق خورا أهل الذمة
وكسر دنانير أو شق زقاقها اذا أظهر وهافيا بين المسلمين أمر بالمعروف لاضمان عليه كذا في التتارخانية *
وفي الفتاوى تشبث ثوب رجل فغذبه المتشبه من يد صاحبه حتى تخرق يضمن تمام القيمة وان جسدته
صاحبه من يد المتشبه ضمن المتشبه نصف القيمة كذا في الفصول العمادية * ولو جلس رجل على ثوب رجل
وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فأنشق الثوب من جلوس الجالس كان على الجالس نصف
ضمان الشئ وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية يضمن نقصان الشئ والاعتماد على ظاهر الزاوية كذا في
فتاوى قاضيان * دفع عينا الى دلال لبيعها فعرض الدلال على صاحب دكان وتركه عنده فهرب صاحب
الدكان وذهب بالمتاع ضمن الدلال وذكر النسقي في فتاواه عن شيخ الاسلام أبي الحسن انه لا يضمن وهو
الصحيح لان هـ ذأ أمر لا يضمنه كذا في المحيط * ذكر أبو الفضل الكرماني في اشارات الجامع أن غصب
المتاع لا يتحقق وذكر في الاقضية انه يتحقق وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردي * رجل دخل بيت رجل
وأذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا فتحها فارورة دهن لا يعلم بها فاندقت القارورة
فذهب الدهن فضمان الدهن وضمان ما تخرق من الوسادة والقارورة على الجالس ولو كانت القارورة

(٢٠ - فتاوى خامس) أصله من امتنع من الاتفاق على الهبة لا يجبر وان كان ذواليد مخوفا على مافي يده ورأى القاضي المصلحة في
محويل يده فعلى ولا يجبر على الاتفاق وان قال المدعى ان أنفق عليه فهو متبرع وان قال لا أنفق تركه في يدي اليد وأخذ منه كعقلا فان أبي

اعطاء الكفيل قبل الادعى لازمه الى أن تظهر غدا الشهود
 قالت للقاضي طلقني ثلاثا ووضعت عدتي (١٥٤) وأخاف أن ينكر فأسأله حتى أبرهن عليه قال الامام الخواص بسأله القاضي اجماعا

تحت ملاءة وقد غطاها فأذن له بالخاوس على الملاءة لا يضمن الجالس قال الفقيه أبو الليث في الوسادة لا يضمن
 عند البعض أيضا وهو أقرب الى القياس لان الوسادة لا تملك الجالس كما تملك الملاءة وعليه الفتوى كذا
 في فتاوى قاضيخان * ولو أذن له بالخاوس على السطح فوقع السطح على مملوكه الاذن ضمن كذا في
 الخلاصة * وإذا كان في يد الدال ثوب يبيعه فظهر أنه مسروق وقد كان رده الى من دفع اليه فطلب منه
 المسروق منه الثوب فقال الدال رددته الى من كان دفع الى يدي كذا في المحيط * سئل نجم الدين عن أهل
 مكتب من الصبيان مع المعلم أصحابهم برود على الحداد كوة مفتوحة فقال المعلم لواحد من الصبيان خذ
 الفوطه التي مع ذلك الصبي وسد بها الكوة لدفع البرد فعمل ثم ضاعت الفوطه هل يضمن المعلم أو الصبي الذي
 أخذها قال لا لان جعلها في الكوة وهم حاضرون ليس بتضييع فلم يضمنوا وسئل أيضا عن قوم يتخذون
 دباسا في كرم فخافوا امرأة لتعينهم فأخذت فخبانة من غير أمر منهم لتأخذها شيئا من العصور وكانت في غاية
 الحرارة فضررت الفخبانة على الارض فانكسرت هل يضمن قال نعم لانها ألقته ولو سقطت لم يضمن وسئل
 أيضا عن مات وانهم بعد موته جدار داره فظهرت نقود فعمل القاضي بذلك وقال أحضروها حتى أقسم بين
 الورثة فجاءوا بها اليه وكانت عندها ما احتج بهت أمير الولاية اليه فقال ابعتها الى حتى أقسمها بين الورثة
 فبعث بها اليه فلم يدفعها الا ميرالي الورثة هل للورثة أن يضمنوا القاضي ذلك فقال نعم كذا في الظهيرية
 * في مجموع النوازل جارية دفعت جارية أخرى فذهبت عذرتها قال محمد بن الحسن عليها صداق مثلها قال
 بالغنا ذلك عن عمر رضي الله تعالى عنه كذا في المحيط * عن محمد رحمه الله تعالى غضب عبد افضم رجل
 للغصوب منه العبد أن يدفعه اليه غدا فان لم يفعل الغاصب فعليه ألف درهم وقبلة العبد خسون درهما
 ولم يدفع الغاصب اليه غدا لزم الضامن قيمته خسون درهما وبطل الفضل فان اختلفا في قيمته فالقول قول
 الغصوب منه مع عينه فيما بينه وبين ألف درهم والقول قول الكفيل فيما زاد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
 رجما الله تعالى فان ضمن القيمة وسماها فظفر في ذلك فاذا هي أكثر من قيمة العبد بما تباع الناس فيه
 فذلك قيمته فيلزمه ذلك وان كانت أكثر من قيمة العبد بما لا تباع الناس فيه بطل الفضل على ما تباع الناس
 فيه كذا في المحيط * غضب ثوب انسان فلبسه فخارب الثوب فذهب الغاصب لم يعلم أنه صاحب
 الثوب فتخرق الثوب لاضمان على الغاصب كذا في التتارخانية * ولو قال صاحب الثوب ردت على توبى فغعه
 فمدد الايمته مثله من شدته فتخرق لاضمان على الغاصب أيضا ولو مده كما يمد الناس عادة فتخرق منه ضمن
 الغاصب نصف القيمة ولو كان الثوب ملكا لمن لبسه فمد انسان مد الايمته مثله أو يمتد له فتخرق فعلى
 الماد جميع القيمة كذا في الفصول العمادية * اذا مرض في الدار المغصوبة لا بعد دفعها وعن سفيان الثوري
 أنه كان يدخل على أصحاب الصوافي وبأكل معهم قال الفقيه وبه تأخذ كذا في المنتقط * ولدت المغصوبة
 وكسبت ووهب لها وقطعت يدها ووطئت بشبهة فماتت وقضى بالقيمة يوم الغصب فالولد والهبة والكسب
 للمولى والعقر والارض للغاصب ولو صالح على قيمتها بلا قضاء فالكل للمولى كذا في التتارخانية * ولو أدخل
 الخشاب خشبة في منزله في سكة غير نافذة فأراد أهلها أن يمنعوه من ذلك ان كان يضعها على ظهر الدواب
 وضعا ليس لهم ذلك لانه لا يتصرف في ملكهم الا باذال الدابة وله ذلك وان كان يطرحها طر حايض
 بنيانهم فلم يمنع كذا في الفتاوى الكبرى * اذا ندم الغاصب على ما صنع ولم يظفر بالمالك قال مشايخنا
 أمسك المغصوب الى أن يرجو محجي صاحبه فاذا انقطع رجاءه عجي صاحبه تصدق به ان شاء والاحسن أن
 يرفع ذلك الى الامام لان الامام تدبير اورا يا فالاحسن أن لا يقطع عليه رأيه وقال محمد رحمه الله تعالى في
 الجامع الصغير رجل غضب عبدا وأجر العبد نفسه وسلم من العمل بحت الاجارة على ما عرف فان أخذ العبد
 الاجر وأخذ الغاصب الاجر منه وأتلفه لاضمان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يجب عليه الضمان

* ادعت طلاقا أو الامنة
 عتاقا وأقام شاهدا واحدا
 يحال ويؤخذ من المنكر
 كفيل ثلاثة أيام فان أتم
 البرهان فيه بأخروا لا يرفع
 الكفيل الامر الى قاض
 يخرج عنه * برهنت على
 زوجها الغائب أنه طلقها
 لا يقبل وكذا لو أقامت على
 زوج أنكر ثم غاب ولو أقر ثم
 غاب يقضى تسمع البينة
 على الطلاق وعق الامنة
 حسبة بلا دعوى وذكر
 محمد رحمه الله في كتاب
 الدعوى أنه يحلف في دعوى
 الطلاق حسبة بلا دعوى
 فانه اذا طلق امرأه بعينها
 ثلاثا ثم نسي ثم بين الا واحدة
 لا يحل له وطؤها ولا يحل له
 القاضي حتى يحضرهم أو غير
 مطلقة فاذا أخبرا ستختلف
 القاضي بالله ما طلقت هذه
 ثلاثا ولم يشترط دعواها وكذا
 ذكر شيخ الاسلام انه يحلف
 حسبة اذا اتهم وذكر خمس
 الائمة أنه لا يحلف للدعوى
 حسبة وتقدم الدعوى شرط
 وفي آخر الدعوى أن الدعوى
 شرط التحلف في العبد اجماعا
 انما الخلاف في اشتراط
 الدعوى في قبول البينة دل
 هذا أن لا تحلف في موضع
 بلا دعوى * وفي أدب
 القاضي جارية في يد رجل
 ادعت أنها حرة الاصل
 وأنكرت اقرارها بالرق
 وزعم ذوالبدا اقرارها به
 فالقول لها ويقضى بحزنها
 والمدفوع اليه حاضر يسمعه

(الثالث فيمن يكون خصما أولا) قال ادفع الى فلان الفاعل أي ضامن لك فادفع وان
 والمدفوع اليه حاضر يسمعه فهذا فرض على الأمر وفلان وكيله فان استملكه القابض ضمن وان هلك هلك أمانة وكذا أعطه الفاعل أي

ضامن لك ولو قال أقرضه الفاعلي أني ضامن لك والمدفوع اليه حاضر يسمع فقال نعم ودفع فهو قرض للدافع على القابض والآخر ضامن ولو قال القابض أعطني الفاعلي أن فلا ضامن وذلك الرجل حاضر فقال نعم فهو قرض على القابض (١٥٥) والآخر ضامن * هب لفلان القأو تصدق على أني ضامن لها

ففعول وقبضه فلان جاز وصار قرضاً على الآخر كأنه قال أقرضني ألفاً وكن وكيلي في الهبة أو الصدقة من فلان فان قبضه فلان كان ديناً عليه وليس له على الدافع شيء وان غاب فلان وادعى المأمور دفعه اليه وقبضه وبرهن على الآخر قبلت بينته وان غاب القابض وكذا ان قال ادفع اليه ألفاً على أن ترجع علي أو قال الموهوب له هب لي ألفاً على أن فلان ضامن له فقال نعم يكون ألف قرضاً على القائل نعم ولو عدم الضمان أو شرط الرجوع بان قال هب لي ألفاً أو هب عني فوهب لا يرجع والركوات والكفارات والصدقات الواجبة والخسارج في ظاهر الرواية كصدقة التطوع لا يرجع بلا ضمان أو بشرط الرجوع وفي الأمر بقضاء الدين يرجع بدونه ما ذكر السرخسي واختاره الصدر انه اذا قال لغيره أنفق على فأنفق قرضاً بلا شرط أو ضمان * قال القاضي للفقهاء أنفق على القبط على أن يكون ذادينا عليه قال بعض مشايخنا لا حاجة الى قوله على أن يكون ذادينا عليه ومجرد الأمر بالاتفاق يكفي وقوله أنفق على ولدي أو على أهلي

وان كان الاجر قائماً كان للمالك بالاجماع كذا في المحيط * وعن نجم الدين النسفي عن أستاذة شبل عن رفع عمامة مدبونة عن رأسه رهنابدينه وأعطاه مديلاً صغيراً يلف على رأسه وقال اذا جئت بديني أردتها عليك خفاء المديون بدينه وقد هلكت العمامة في يد الآخر قال تهلك هلاك الموهون لا المغصوب لانه أخذها رهنًا وترك غريمه وذها به رضامنه بكونها رهنًا كذا في الفتاوى العناية * مات دابة رجل في دار آخران كان لجلدها قيمة يخرجها صاحب الدار وكيل قبض الدراهم من غريم الموكل وجعلها في مخلاة وعلقها على الجمار فهلك الدراهم لا يضمن لانه صنع بها كما يصنع بحاله كذا في الحاوي * دابة رجل دخلت في دار غيره فاخرجها على صاحب الدابة لانها لم تكن له شغل دار غيره وكذلك طائر الرجل مات في برغره فاخرج الطير على صاحب الطير وليس عليه نزع الماء كذا في الفتاوى الكبرى * وفي التفريد في كتاب الغصب اشترى جارية فاستولدها ثم استحققت فالولد حر الاصل وعليه للمولى قيمة الولد هكذا قضى على رضي الله تعالى عنه بحضرة العجالة وتعتبر قيمة الولد يوم الخصومة ولو مات الولد وترك ميراثاً غيرائه لا يبه ولا يجب عليه للمولى شيء غصب من آخر جارية وباعها من غيره والمشتري لا يعلم بكونها مغصوبة فوطئها المشتري وولدت ولداً ومات في يده ثم أقام المغصوب منه البينة على أن الجارية جارية فله مالاً أن يأخذ المشتري بالعقر سواء اختار تضمين البائع أو تضمين المشتري وفي المبيعة بيعاً فاسداً اذا وجب العقر ثم هلك الجارية أو تعذر ردها لوجه من الوجوه هل يملك العقر فيه روايتان والغصب نظير البيع الفاسد فيكون في الغصب في العقر روايتان كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل غصب من رجل جارية وغصب آخر من رب الجارية عبداً وتباعا العبد بالجارية وتقابضاً بلغ المالك فأجازه كان باطلاً ولو كان مالكها مارجلين فبلغهم ما فأجازه كان جائزاً وصارت الجارية لصاحب الغلام والغلام لصاحب الجارية وعلى غاصب الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية قيمة الجارية لمولاه ولو أذن كل واحد من المالكين في الابتداء بأن قال صاحب الغلام للذي غصب به اشتريه جارية فلان بغلامي هذا وقال صاحب الجارية لغاصبها اشتري غلام فلان بجاريتي هذه كان الجواب كذلك رجل غصب من آخر مائة دينار وغصب آخر من ذلك الرجل ألف درهم ثم تباع الغاصبان الدراهم بالدينارين وتقابضاً ثم نفق قائم حضر المالك فأجازه جاز كذا في المحيط * غصب بطيخة وقطع منها شريدة لا ينقطع حق مالكها ولو جعلها كلها شريدة ينقطع لزوال اسمها كذا في القنية * اذا أمر عبد غيره بالابق أو قال له اقتل نفسك ففعل يجب عليه قيمة العبد ولو قال أنفق مال مولاك فأنفق لا يضمن كذا في خزائن المفتين * وسئل عن غصب أرز أو قشره أو حنطة واتخذها كشكاهل ينقطع به حق المالك قال لا لان العين المغصوب قائم كالودج شاة وسئلها لا ينقطع حق مالكها كذا في الفصول العبادية * أدخل أجناسه في المسجد بغير إذن خادمه وأخذ مفتاحه وجاء سئل فاهلك بسط المسجد يضمن كذا في القنية * روى عن (١) علي بن الجعد قال سمعت علي بن عاصم قال سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن درهم لرجل ودرهم من لاخر اختلطت فضاع درهمان وبقي درهم من الثلاثة لا يعرف من أيهما هو فقال الدرهم الباقي بينهما أثلاثاً فلقيت ابن شبرمة فسميتهما فقال سألت عنها أحد اقلت نعم سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى فقال انه قال لك الدرهم الباقي بينهما أثلاثاً قلت نعم قال أخطأ أبو حنيفة رحمه الله تعالى لانقول درهم من الدرهمين الضائعين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضائعين يحتمل أنه من الدرهمين ويحتمل أنه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسن جوابه جداً وعدت الى أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقلت له خولفت في المسألة فقال ألقيت ابن شبرمة وقال لك كذا وكذا وذكروا به بعينه فقلت نعم فقال ان الثلاثة لما اختلطت صارت شركة بينهما

(١) قوله ابن الجعد الذي رأيته في السراج الوهاج ابن أبي الجعد فليحترره اهـ معجمه

أوفي بناداري وقوله أنفق على سواء وفي الاصل أنفق على ولدي فأنفق له الرجوع بلا شرط * المأمور بقضاء الدين لو قيل له ادفع الى فلان ألفاً قرضاً ولم يبهل عني أو قال له الأمر اقض ألفاً لفلان ولم يقل علي ولا قال علي أني ضامن فدفع ان كان بينهما ما خلطه أو شركة ونفسه أو أن

يكون المأمور في السوق بينهما أخذوا عطاء ومواضعة على انه ان جاء رسولُه يبيع منه أو يقرضه منه فإنه يرجع على الأمر أجماعاً وكذا لو كان الأمر في عيال المأمور أو على العكس (١٥٦) فان لم يوجد واحد من هذه الثلاثة لا رجوع وعند الثاني يرجع وهذا اذا لم يقل اقض عني

فان قاله يرجع اجماعاً * صادر
السلطان رجلاً فقال
المطلوب لا تخردفك البسه
والى أعوانه شيئاً فدفع قال
الامام السر خسي والمروزي
يرجع بلا شرط الرجوع
كافي الامر بقضاء دينه
والمطالبة الحسية كالمطالبة
الشرعية أصله مفاداة
الاسير والعامة على أنه
لا يرجع بلا شرط الرجوع
* قال اقض فلا نادى ألقا
فغاب فلان وزعم المأمور
القضاء وأنكر الأمر القضاء
والدين فبرهن المأمور عليهما
يقضى به على الأمر وبالدين
على فلان فان حضر فلان
وادعى على الأمر الدين لمجوده
قضاء المأمور لا يسمع كرجل
في يده عبد قال هذا فلان
اشترى منه بألف وانقصه
ثمنه فجاء المأمور وادعى
الامتنان فأنكر الأمر
وبرهن عليه المأمور فانه
يقضى بالبيع وان غاب
البائع فان جحد الغائب بعد
حضوره لا يلتفت اليه لان
الحاضر خصم عنه لتعلق
حقه به ولو أقر الأمر بقضاء
دينه لكانه خاف أن
الغائب الدائن اذا حضر
أنكر قضاءه ليس له ذلك وان
دفع اليه ما قضاه ثم حضر
الدائن وأنكر الاستيفاء
وأخذ دينه من الأمر رجوع
الأمر على المأمور مكن أمر

بجيت لا تميز فالصاحب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم ثلث كل درهم فأى درهم ذهب ذهب
بخصته فالدرهم الباقي بينهما أثلاثا كذا في الجوهر النيرة * رجل غصب عبداً فباعه من رجل بخمسمائة
الى سنة والعبد معروف للغصوب منه وقال الغاصب منه للغاصب قد اشتريت منى هذا العبد بألف درهم
حالة فقبضته منى ثم بعته هذا الرجل بخمسمائة درهم الى سنة وقال الغاصب ما اشترىته منك فقط ولكنك
أمرتني فبعته بخمسمائة درهم الى سنة بأمرك والعبد قائم عند المشتري فالعبد سالم للمشتري لانهم اتفقوا
على صحة شرائه ولا ضمان على الغاصب بسبب الغصب لان تعذر الرد على المالك كان لمعنى من جهته وهو
اقراره ببيعته من الغاصب ويستحق الغاصب بألف ما اشترىته فان حلف لاثني عليه وان نكل كان عليه
الثلث الذي ادعاه المصوب منه وان كان العبد قد مات عند المشتري وباقي المسألة يجالها فانه يحلف كل
واحد منهما على دعوى صاحبه فان كان الغاصب وهب هذا العبد من رجل وسلم اليه ثم ادعى أنه فعل ذلك
بأمر المصوب منه فقال المصوب منه بعت منك بألف ثم وهبته فهو على التفصيل الذي قلنا في البيع ولو
كان الغاصب ضرب العبد فقتله ثم قال الغاصب ضربت بأمر المالك وقال صاحب العبد لابل بعته منك
فضربت ملك نفسك يحلف الغاصب أو لا فان نكل لزمه الثلث وان حلف ضمن القيمة لتعذر الرد لمعنى من
جهة الغاصب ثم يحلف المالك فان نكل بطلت القيمة وان حلف فله قيمته على الغاصب وهو نظير الهلاك
فما تقدم كذا في المحيط * سكران لا يعقل نام في الطريق فأخذ رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وان أخذ ثوبه
من تحت رأسه وخاتم من اصبعه أو كيسه من وسطه أو درهما من كفه يحفظ ضمن لانه كان محفوظا بصاحبه
كذا في الوجيز للكردي * رجل أقر أنه قطع يد عبداً رجل خطأ وكذبه عاقله المقر في اقراره ثم غصبه رجل
من مولا مات عنده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الجاني قيمته في ماله في ثلاث سنين وان شاء ضمن الغاصب
قيمتها قطع في ماله حالا وضمن الجاني أرش يده وهو نصف قيمته في ماله فان ضمن الجاني قيمته باقراره فانه
يرجع الجاني على الغاصب بقيمة العبد أقطع في ماله كذا في المحيط * غصب العبد المديون ومات عنده
فلا ريب المديون مطالبته بالقيمة كذا في القنية * وسئل أبو حامد عن رجل في يده دار مرهونة غصبها
منه غاصب هل له أن يطالب المديون بالدين فقال يتظر ان أباح له الانتفاع فغصبت في حالة الانتفاع فله أن
يطالبه وان غصبت في غير حالة الانتفاع فهو بمنزلة الهلاك كذا في التارخانية * ولو غصب من الذي مسلم أو
سرق منه يعاقب المسلم يوم القيامة ومحاصمة الذي يوم القيامة أشد فظلام الكافر أشد من ظلام المسلم
لان الكافر من أهل النار أبداً ويقع له التخفيف في النار بالظلمات التي له قبل الناس فلا يرجي منه أن
يتركها والمسلم يرجي منه العفو واذا خصم الكافر لا وجه أن يعطى ثواب طاعة المؤمن ولا وجه أن يوضع على
المؤمن وبال كفره فتعين العقوبة ولهذا قال خصومة الدابة على الأذى أشد من خصومة الأذى على
الأذى كذا في الكبرى * وسئل علي بن أحمد عن زعيم القوم اذا أخذهم لياخذ منهم أشياء ظلموا فاختفى
القوم غير واحد فأخذ منهم ذلك الزعيم تلك الجباية ثم لما ظهر القوم جعل يحيل الرجل على القوم بدلا مما كان
أخذ منهم قبل ذلك وأخذ منهم ما أخذ منهم على وجه الظلم ثم ندم هل عليه رد ما أخذ من القوم فقال نعم كذا في
التارخانية * لها حنطة ريعية في خاية وخريفية في أخرى فامرته أن تختار أن تدفع الى حراتها الخريفية
فأخطأت فدفعته اليه الريعية ثم أرسلت الأمر بفتح الحرات لتسقل اليها الحنطة للبذر ففعلت وبذرها
فلم تثبت ثم تبين أنهما ريعية تضمن أى الثلاثة شامت لانها أخطأت الاخت صارت غاصبة والبنت
والحرث غاصبا الغاصبة قال رضى الله عنه هذا حسن دقيق يخرج منه كثير من الوقائع كذا في القنية
* وسئل أبو حامد عن مسافر حل أمتعته على سفينة ليذهب الى بلدة ثم مات ومعه ابنه فأخرج الابن تلك
الامتعة من تلك السفينة الى سفينة أخرى ليذهب ليسلمها الى سائر الورثة وأخذ طريقا يسلكه الناس

غيره بشرأه عبد في يده فزعم المأمور الشراء وصدقه الأمر ودفع اليه ثمنه ثم قدم المالك وزعم عدم البيع وأخذ عبده بعد
الحلف يرجع الأمر على المأمور بالذي أعطاه * عبد في يد رجل قال هولي وقال رجل هو فلان اشتريته منه وقد نه عنه وبرهن يقضى بالعبد

على هذا الحاضر وضمن النفاذ على الغائب حتى لو حضر ووجد لا يلتفت الى انكاره * فان قلت قضاء الدين ان لم يثبت في حق الدائن لانكاره
ينبغي أن يثبت في حق الامر لا قراره * قلت قد بطل ذلك بتكذيب القاضي اياه حين قضى عليه (١٥٧) بالدين كل مشتري زعم شراء الدار بالف

والبائع يبيع بالفين ويرهن
البائع بأخذ الشفعة بالفين
وكذا كل مشتري هو مقر بالملك
للبائع لكنه لما استحق
المبيع بالقضاء المستحق
تمكن المشتري من الرجوع
على البائع بالثمن لكونه
مكذبا في اقراره بالقضاء هذا
اذا قضى بالبيئنة أما اذا قضى
باستصحاب الحلال لا يصير
مكذبا بمشتري عبد أقر أن
البائع أعتقه قبل البيع
وأنكر البائع وقضى بالثمن
على المشتري لم يطل اقرار
المشتري بعتقه حتى نفذ
عليه وكذا لو ادعى الغريم
الايفاء أو الابرأ ولم يظفر
بالبيئنة عليه وحلف الدائن
وقضى عليه بالدين لا يصير
المدينون مكذبا في دعواه حتى
لو يرهن بعده على مدعاه
يقبل
(الرابع فيما يتعلق بقضائه
وما يطل قضاؤه عليه وما يكون
قضاء وما لا يكون والقضاء
بالحجته وعلى الغائب
وسيفرد فصل اخر ان شاء الله
تعالى لمسائل القضاء على
الغائب وسؤاله عن السبب
واليمين المضافة والامضاء
(أما الاول) قوله لا أرى لك
حقا في هذه الدار بهذا
الدعوى لا يكون قضاء عالم
يقبل أمضيت أو أنفذت
عليك القضاء بكذا وكذا
قوله للدعي عليه سلم هذه

غير الطريق الذي كان الميت على عزم أن يذهب فيه ثم غرقت السفينة ومات الابن وضاعت الامتعة هل
يضمن الابن نصيب سائر الورثة فقال لا وسئل عنها مرة أخرى فقال ان كان أخرجهما الى سفينة أخرى
ومضى بهما الى مكان آخر سوى وطن الورثة ضمن كذا في التارخانية * الجامع الاصغر ادفع هذه القصة
الى أحد من الصغار لينظرها فادفعها الى أحد ونسبه لم يضمن كالدودع اذا نسى الوديعة أنه في أي موضع
ومثله في فتاوى صاعد ادفع هذا الغزل الى نساج ولم يعينه ولم يقل الى من شئت فدفع وهرب المدفوع اليه
لا يضمن وهذا بخلاف أمر الموكل للوكيل وكل أحد حيث لا يصح وانما يصح أن لو قال وكل من شئت وكذا
الخليفة اذا قال لوالى البلدة قلد أحد القضاء لا يصح ولو قال من شئت صح كذا في القنية * وسئل يوسف بن
محمد عن غاصب ندم على ما فعل وأراد أن يرده المال الى صاحبه وقع له اليأس عن وجود صاحبه فتصدق بهذا
العين هل يجوز للفقير أن ينتفع بهذا العين فقال لا يجوز أن يقبله ولا يجوز له الانتفاع وانما يجب عليه رده الى
من دفعه اليه قال رضى الله عنه انما أجب بهذا الجواب بحر الهم كذا لا يتساهلوا في أموال الناس أما الوسائل
الطريق في معرفة المالك فلم يجده فحكم باللقطة قيل له اذا لم يجز الانتفاع به وأراد أن يرده الى الغاصب
فلم يجده الغاصب وهذا العين يهلك في الصنف ولا يبقى الى أن يجده الغاصب أو يرجع الى الغاصب كيف يفعل
فقال يسكه حتى يمكنه حتى اذا خاف هلاكه باعه وأمسك منه حتى يرده الى من دفع اليه العين كذا في
التارخانية * ولو أجل بدل المصوب ثم رجع لا يصح رجوعه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المتن
* لو مات وترك عينا ودينا وغصبا في أيدي الناس ولم يصل شيء من ذلك الى الورثة فالقياس أن يكون الثواب
بذلك في الآخرة للورثة لانهم ورثوا منه وفي الاستحسان ان توى الدين وتم التوى قبل الموت فالثواب له لان
انه توى لا يجرى فيه الارث فان توى بعده فالثواب للوارث لانه يجرى الارث فيه لقيامه وقت الموت كذا في
الفتاوى العتائية * مات من عليه دين نسيه هل يؤاخذ به يوم القيامة ان كان الدين من جهة التجارة يرجي
أن لا يؤاخذ به وان كان الدين من جهة الغصب يؤاخذ به كذا في الفتاوى الكبرى * رجل مات أبوه وعليه
دين قد نسيه والابن يعلم فانه يؤدبه فان نسي الابن حتى مات هو أيضا لا يؤاخذ به في الآخرة كذا في الظهيرية
* سرق شيئا من أبيه ثم مات أبوه لم يؤاخذ به في الآخرة لان الدين وهو ضمان المسروق انتقل اليه وأثم
بالسرقة لانه جنى على المسروق منه كذا في الفتاوى العتائية * رجل له على رجل دين فتقاضاه فنفعه ظلم
حتى مات صاحب الدين وانتقل الى الوارث تكلموا فيه قال أكرام المشايخ لا يكون حق الخصومة للاول
لكن المختار أن الدين للوارث والخصومة في الظلم بالمنع للاول لافي الدين اذا الدين انتقل الى الوارث كذا في
الظهيرية * رجل له على رجل دين فبلغه أن المدين قد مات فقال جعلته في حل أو قال وهبته ثم ظهر أنه
حي ليس للطالب أن يأخذ لانه وهبه منه من غير شرط كذا في فتاوى قاضخان * رجل له خصم مات ولا
وارث له يتصدق عن صاحب الحق الميت بمقدار ذلك ليكون وديعة عند الله فيوصل الى خصمائه يوم القيامة
هكذا في الفتاوى العتائية * رجل له على امرأته حق فله أن يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان
هذا ليس بجرام فان هربت ودخلت خلوة دخلها اذا كان يأمن على نفسه ويحفظها بعينه بعد امنها قطع
مال رجل ظلمها فالأفضل لصاحب المال أن يحلله كذا في خزائن المفتين * دين لرجل على آخر لا يقدر على
استيفائه كان ابرأ مؤخرا من أن يدعى عليه لان في الابرأ تخليصا من العذاب في الآخرة وكان فيه ثواب كذا
في الفتاوى الكبرى * غلط النقاش ونقش في الخاتم اسم غيره ان لم يمكنه اصلاحه ضمنه عند الثاني
وعند الامام لا يضمن بكل حال كذا في الوجيز للكردي * رجل استأجر رجلا ليجعله علف الجار ودفع
اليهما جارين فأخذ من ثوب جاريهما فذهبا واستردا منه ثمان أحد هما سلم الجارين الى الآخر ورجع ثمان
الآخر ساق الجار فلهك فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الشريك الدافع الى الآخر وان شاء ضمن سائق الجار

الدار البسة بعد اقامة البرهان وينبغي أن يقول حكم كردم باين محدود باين مدعى * وهنا نص على أن أمره لا يكون بمنزلة قضائه * وقد كررتم
الاثمة انه يكون حكما لان أمره الزام وحكم * وفي كتاب الرجوع عن الشهادات شهدوا بجمال وألزمه القاضي ثم رجعوا ضمنوا الان الزام

القاضي حكم وهو اختيار بعضهم * وذكر الحلواني قول القاضي ثبت عندى حكم وفي الصغرى أنه حكم إذا شهد عليه وكذا صح عندى وأظهر
أوعلت * واختار شمس الأئمة الاوزجندى (١٥٨) لا بد من قوله حكمت أو ما يجرى مجراه ولا يكون قوله ثبت عندى حكماً والناطقى أن

الاصح أن حكمت ليس بشرط وثبت عندى حكم * وذكر صاحب الهداية ان قوله درست بشد كثبت عندى على الاختلاف * قال الحلواني ثبت عندى حكم وبه نأخذ لكن الاولى ان يبين ان الشبوت بماذا بالاقرار أم بالينة لخالفه الحكم بين طريق الحكمين * أمر القاضي ليس كقضائه بدليل ماذ كره الظهيرى * وقف على الفقراء فاحتاج بعض قسرا به الواقف فأمر القاضي بأن يصرف شئ من الوقف اليه فهذا بمنزلة الفتوى حتى لو أراد أن يصرفه الى فقير آخر صح * ولو حكم أن لا يصرف الا الى أقرائه نفس حكمه دل هذا أن أمره ليس بحكم للقاضي خصومة مع رجل حكم فيها خليفة القاضي له أو عليه اختلافوا في نقضه * في المصير قاضيان ووقع الدعوى بين رجلين أراد كل أن يذهب الى واحد منهما فالعبرة بقاضى المدعى عند الثانى وعند محمد رحمه الله لقاضى المدعى عليه وعليه القسوى * وكذا التنازع الجندى والبلدى في قضية وأراد كل أن يحكم قاضيه فالعبرة بقاضى المدعى عليه * ولا يلى قاضى الجندى الحكم على البلدى وسوق

لان الاول متعبد بالرفع الى الآخر والثانى متعبد بالسوق بدون الآخر كذا في جواهر الفتاوى * وسئل عن غصب علوا وسفلا من آخر وخرب العلوا فاذ يجب على الغاصب أجاز أن المالك بالخيار ان شاء ترك النقص على الغاصب وضمنه القيمة وان شاء أخذ النقص وضمنه نقصان البناء كذا في فتاوى أبي الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * رجل غصب عجولا واسمه كذا فبيس ابن أمه قال الفقهاء أبو بكر البخنى يضمن الغاصب قيمة العجول ونقصان الام لان هلاك الولد أو وجب نقصان الام كذا في فتاوى قاضيان * غصب عبدا فشد به جمل فقتل العبد نفسه أو مات حتف أنفه ضمن الغاصب لانه في ضمانه كذا في الفتاوى الكبرى * رجل باع أثوابا ومات قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا فظاهر فأخذ السلطان دينونه من الغرماء ثم ظهر له وارث كان على الغرماء أداء الديون الى الوارث لانه لما ظهر الوارث فظهر أنه لم يكن السلطان حق الاخذ كذا في فتاوى قاضيان * وفي تجنيس المنخب ولو ائتم بد جدار الميت فظهر للميت مال فأخذه القاضي فعلم بذلك الظلمة فدفع القاضي اليهم ضمن كذا في التتارخانية * رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة له بغير إذن أهل الغلام فرأى الغلام غلاما نابيا لمبعوث فأتته اليهم وارتقى بسطح بيت فوقع ومات ضمن الذى بعثه في حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال كذا في فتاوى قاضيان * وسئل شمس الاسلام عن استعمال عبد الغير أو جارية الغير فأبقى في حالة الاستعمال (قال) فهو ضمن بمنزلة المغصوب اذا أبقى من يد الغاصب ومن استعمال عبد مشترك أو جارا مشتركا بينه وبين غيره بغير إذن شريكه يصير غاصبا بانبص شريكه في أجناس الناطقى في استعمال العبد المشترك بغير إذن شريكه روايتان في رواية هشام انه يصير غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه انه لا يصير غاصبا وفي الدابة يصير غاصبا في الروايتين ركوبها وجلا (وردد في زماننا من بعض البلدان فتوى) وصورتها رجل كان يكسر الحطب فجاءه غلام لرجل وقال أعطني القدوم والحطب حتى أكسر أنا فأبى صاحب الحطب ذلك فأخذ الغلام القدوم منه وأخذ الحطب وكسر بعضه وقال أنت بائع حتى أكسر فأبى صاحب الحطب بحطب آخر فكسره الغلام فأصاب بعض ما يكسر من الحطب عين الغلام وذهبت عينه فأفتى مشايخ بخارى على أنه لا يكون على صاحب الحطب شئ كذا في الظهيرية * جماعة في بيت انسان أخذوا احد منهم امرأة ونظر فيها وادفع الى آخر فنظر فيها ثم ضاعت لم يضمن أحد لوجود الاذن في مثله دلالة حتى لو كان شيئا يجرى الشئ باستعماله يكون غاصبا رفع قدوم الخبار وهو يراه ولم يمنعه فاستعمله وانكسر يضمن كذا في القنية * بعث جارية الى نخاس وأمره ببيعها فبعثتم المرأة النخاس في حاجة لها فاهربت فلصاحب الجارية أن يضمن المرأة دون النخاس لان النخاس أجبر مشترك والاجبر مشترك لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك دلالة الشايب كذا في الكبرى * في فتاوى أبي الليث جارية جاءت الى النخاس بغير إذن مولاه وطلبت البيع وذهبت ولا يدري أين ذهبت وقال النخاس رددته اعلى المولى فالقول قول النخاس ولا ضمان عليه ومعنى ذلك أن النخاس لم يأخذ الجارية ومعنى الرد أنه أمرها بالذهاب الى منزل المولى وكان النخاس منكرا للغصب أما اذا أخذ النخاس الجارية من الطريق أو ذهب بها من منزل مولاه بغير أمره فلا يصدق كذا في المحيط * ركب دابة الغير لابذنه ثم نزل فماتت الصحيح انه لا يضمن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يحترقها من موضعها ليحقق الغصب بالنفل هو المختار كذا في الغنيمة * رجل فعد على ظهر دابة رجل ولم يحترقها ولم يحولها عن موضعها حتى جاء رجل آخر وعقر الدابة فلضمان على الذى عقر دون الذى ركب اذا لم تهلك من ركوبه وان كان الذى ركب الدابة بمحدها ومنعهما من صاحبها قبل أن تعقر ولم يحترقها فآخ وعقرها فلصاحب الدابة أن يضمن أيهما شاء وكذا اذا دخل الرجل دار انسان وأخذ منها عاو بمحده فهو ضامن وان لم يحوله وان لم يحجده فلا ضمان عليه الا أن يهلك بفعله أو يخرج منه من الدار كذا في فتاوى قاضيان * ولو دخل دار رجل فأخرج منها ثوبا ففوضه في منزل آخر فضاع فيه

العسكر عسكرى (نوع في ابطال القضاء) أقر المقضى له بعد القضاء انه حرام له أو أمره بان يشتري له من الثوب المقضى عليه يظل القضاء رهن على أن هذا العين له بالشراء والألارث وقضى ثم قال لم يكن لي بطل القضاء * ولو قال ليس هذا ملكي

لا يبطل (ادعى الخربة) وبرهن عليه وقضى بها ثم قال كذبت في دعوى الحرية لا يبطل القضاء لان الحرية حق الناس كافة فلا يلبس اباطاها
أما الملك حقه فحسب * قضى في حادثة ثم ظهر رأي بخلافه قال محمد نقض القضاء (١٥٩) * وخالفه الامام الثاني * بد القاضى أن يرجع

عن قضائه ان كان خطأ يرجع
ورده وان مختلفا فيه أمضاه
وقضى فيما يأتي بما هو عنده
فان ظهر له نص بخلاف
قضائه نقضه ثم ان كان في
حقوق العباد كالطلاق
والعتاق والقصاص ظهر
أن الشهود عديد أو محدود
في قذف ان قال القاضى
تعمدت فالضمان في ماله
وبعز للعناية وان أخطأ
يضمن الدية * وفي الطلاق
والعتاق ترد المرأة والامتناع
الى الزوج والمولى * وفي
حقوق الله تعالى كالزنا
والشرب اذا حددت بان
الشهود عديد او قال تعمدت
الحكم يضمن من ماله الدية
وفي الخطأ يضمن من بيت
المال * هذا اذا ظهر الخطأ
بالبينة أو باقرار المقتضى له أما
اذا أقر القاضى بذلك لا يثبت
الخطأ * كالأمر بالشاهد
عن الشهادة لا يبطل القضاء
* دفع مال اليتيم الى تاجر
أو باع ماله لدينه لا عهدة
على القاضى بل على من
حصل له الغنم فان أنكر
المشتري البيع يقضى
بعله أو يأخذ منه غنمه وكذا
لو باع أمين القاضى وان
مات هذا القاضى واستقضى
غيره فشهد قوم اناسمنا
القاضى الميت يقول
استودعت عند فلان كذا
من مال اليتيم أو بعته منه
فانكر الخصم يقبل

الثوب فان كان بين المترين في الحرز تفاوت ضمن والا فلا كذا في الكبرى * رجل قتل رجلا في مقارة
ومعه مال فضاع المال ضمن المال كذا في العيون وأفتى ظهير الدين المرغيناني أنه لا يضمن وهذا أليق
بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في السراجية * اصطلح مشتركا بين اثنين لكل واحد منهما مائة
بقرة دخل أحدهما الاصل وشد بقرة صاحبه كيلا تضرب بقرة فتحتركت البقرة وتختف بالحبس
ومات لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان آخر كذا في خزنة المفتين * السلطان اذا أخذ عينا من
أعيان رجل ورهن عند رجل فهلك عند المترين ان كان المترين طائعا يضمن ويكون للمالك الخيار بين
تضمن السلطان والمترين ويتنق على هذا الجاه الذي يقال له (يا بكار) اذا أخذ شيئا رهنا وهو طائع
يضمن وكذا الصراف اذا كان طائعا فيه يضمن وصار الصراف والجاهي مجروحين في الشهادة كذا في المحيط
* مهتر محله اذا أخذ شيئا وهو طائع فيه يضمن فان وقع ورهن عند آخر والمترين طائع فالجواب كما ذكرنا أن
المالك بالخيار كذا في التتارخانية * وفي فتاوى أهل سمرقند اذا أخذ القلنسوة من رأس رجل ووضعها على
رأس رجل آخر فطرحها الآخر من رأسه فضاعت فان كانت القلنسوة بمرأى عين صاحبها وأمكنه رفعها
وأخذها فلا ضمان على واحد منهما وان كان بخلاف ذلك فصاحب القلنسوة بالخيار ان شاء ضمن الآخر
وان شاء ضمن الطارح كذا في الذخيرة * اذا سلم الرجل فوقع قلنسوته بين يديه فتحها رجل ان فتحها
 ووضعها حيث يتناولها المصلى فسرق لا يضمن لانها تعد في يديه (١) وان فتحها أكثر من ذلك فضاعت ان
كانت القلنسوة بمرأى صاحبها وأمكنه رفعها من ذلك الموضع لا ضمان على الطارح ولا يضمن كذا في
الكبرى * وفي الفتاوى في البيوع سئل أبو بكر عن أخذ من الفقاع كوزا للشرب الفقاع أوقدحا
فسقط من يده فأنكسر فلا ضمان عليه كذا في الحاوى * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل تقدم الى خراف
وأخذ منه غضارة باذنه لينظر فيها فوقع من يده على غضارات أخرى وانكسرت الغضارات فلا ضمان في
المأخوذة ويجب الضمان في الباقيات كذا في الظهيرية * شرع في الحمام وأخذ فنجانة وأعداها غيره
فوقع من يده الثاني وانكسرت فلا ضمان على الأول كذا في المحيط * دخل رجل على صاحب الدكان باذنه
فتعلق بشيء مما في دكانه فسقط لا يضمن لكن تأويله اذا لم يكن السقوط بعلمه ومده وكذلك اذا أخذ
شيئا بغير إذنه مما في دكانه لينظر اليه فسقط لا يضمن ويجب أن يضمن الا اذا أخذ باذنه ايا ماصر بحا أو دلالة
رجل دخل منزل رجل باذنه وأخذ اناء من بيته بغير إذنه لينظر اليه فوقع من يده فأنكسر فلا ضمان مالم يعجز
عنه لانه ما دون فيه دلالة لا يرى أنه لو أخذ كوزا وشرب منه فسقط من يده وانكسر لا ضمان عليه كذا في
الكبرى * في المنتقى رجل عنده ودعة لرجل وهي ثياب فجعل المودع فيها ثوبا له ثم طلبها صاحب الدعة
فدفع كلها اليه فضاع ثوب المودع فصاحب الدعة ضامن له قال ثمة كل من أخذ شيئا على أنه له ولم يكن له
فهو ضامن كذا في المحيط * رجل أضاف رجلا فنسى الضيف عنده ثوبا فأتبعه المضيف بالثوب فغصب الثوب
غاصب في الطريق ان غصب في المدينة فلا ضمان على المضيف وان غصب خارج المدينة فهو ضامن كذا
في خزنة المفتين * تعلق رجل برجل وخاصمه فسقط عن المتعلق به شيء فضاع قالوا يضمن المتعلق قال رضى
الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقرب من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه

(١) قوله وان فتحها أكثر من ذلك فضاعت ان كانت القلنسوة الخ كذا في جميع النسخ وهو مخالف لما في
المحيط والفصول العمادية من عدم ذكر هذا التفصيل ونص عبارتهم ما وقعت قلنسوة من رأس المصلى
فتحها رجل فان فتحها بحيث يتناولها المصلى لا يضمن وان فتحها أكثر من ذلك يضمن اه وما ذكر في نسخ
العالم كبرية من التفصيل ذكره في المحيط في مسئلة فتاوى سمرقند المنقولة هنا عن الذخيرة قبل هذه
المسئلة فلعل الخلل وقع في نقل أصحاب العالم كبرية ولتراجع الكبرى اه معجمه

ويقضى عليه بالمال * القاضى وكل رجل يبيع ماله ثم وقع له فيها خصومة لا يصر قضاؤه ولو كيله ولا لو كيل وكيله ولا لو كيل أسه أو جده ومن
لا تقبل له شهادته والقضاء لنفسه أو على نفسه لا يصر * وفي الخليفة رجلا قضاة مملكته له ولايات وأذن له أن يولى على تلك الولايات فولى عليهم

رجالاً ثماناً واحداً من عماله خاصم اليه فقضى الأعلى للأسفل وأعلى الأسفل لأقصى الأسفل على الأعلى أولاً يصح لانه بمنزلة الشهادة فكل من يقبل شهادته له وعليه يصح قضاؤه (١٦٠) وعليه القاضي وغيره ومن لا تقبل شهادته للقاضي كأولامديوني الميت فبرهن رجل على أنه وصى هذا المتوفى وقضى به القاضي جاز وإن أوفى القاضي الدين إلى هذا الوصي برئ من الدين وإن رفع إلى قاض آخر عيظه فإن أوفى القاضي إلى هذا الرجل الدين ثم برهن على وصايته وقضى لا يجوز وإن رفع إلى قاض آخر يبطله فإن لم يكن هذا الرجل مختاراً للميت فنصبه القاضي وصياً وأوفى اليه الدين جاز وإن أوفى اليه الدين ثم جعله وصياً لا يجوز وكذلك إذا قضى بانه أبرأ الميت أن قبل الإيفاء يصح وإن أوفى ثم قضى لا يصح وفي الوكالة أن أغاب الدائن والقاضي مديونه وأدعى رجل الوكالة من نفسه وبرهن وقضى أن قبل إيفاء الدين يجوز قضاؤه وإن بعده لانه عامل لنفسه لا لثبات براهنه

أن يأخذه لا يكون ضامناً كذا في فتاوى قاضيهان * بعث إلى قصار ليأخذ ثوبه فدفع القصار بالغلط ثوباً آخر وضاع عنه الرسول إن كان ثوب القصار لا يضمن وإن كان ثوب غيره خيراً لمالكه بين تضمين القصار والرسول وإيه ماضين لم يرجع على الآخر كذا في الوجيز للكردي * وسئل أبو بكر عن بعثه إلى ماشيته فركب هو دابة الآخر فغطبت في الطريق قال إن كان بينهما ما تبسط في أن يفعل في ماله مثل ذلك لم يضمن وإن لم يكن ضمن كذا في الحاوي * أخذ أحد الشريكين حمار صاحبه الخاص وطحن به بغير إذنه فأكل الحمار الحنطة في الرعي ومات لم يضمن لوجود الإذن في ذلك دلالة قال رضي الله عنه فلم يعجبنا ذلك لاعتقادنا العرف بخلافه لكن عرف بجوابه هذا أنه لا يضمن فيما يوجد الإذن دلالة وإن لم يوجد صريحاً يحاكي لو فعل الأب بحمار ولده ذلك أو على العكس أو أحد الزوجين بحمار الآخر ومات لا يضمن للإذن دلالة ولو أرسل جارية زوجته في شأن نفسه بغير إذن أو أبقته لا يضمن كذا في القنية * زق أنفخ فربه رجل فإن لم يأخذه لا يضمن وإن أخذه ثم تركه فإن كان المالك حاضر الأضمان عليه وإن كان غائباً يضمن وكذلك إذا رأى ما وقع من كم إنسان كذا في الفصول العمادية * أدخل دابته في دار غيره فأخرجهما صاحب الدار فهلكت لأضمان عليه كذا في خزائن المفتين * وضع ثوباً في دار رجل فرمى به والمالك غائب ضمن هكذا في الحاوي * والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الشفعة * وهو مشتمل على سبعة عشر باباً

الباب الأول في تفسيرها وشرطها وصفها وحكمها

أما تفسيرها شرعاً فهو تلك البقعة المشتراة بمثل الثمن الذي قام على المشتري هكذا في محيط السرخسي * (وأما شرطها فانواع) منها عقد المعاوضة وهو البيع أو ما هو بمعناه فلا تجب الشفعة بما ليس ببيع ولا بمعنى البيع حتى لا تجب بالهبة والصدقة والميراث والوصية لأن الأخذ بالشفعة مملوك على المأخوذ منه ما عتلك هو فإذا انعدم معنى المعاوضة فلما أخذ الشفيع أمراً يأخذ بالقيمة أو بمجاناً لا يسبيل إلى الأول لأن المأخوذ منه لم يملك بالقيمة ولا إلى الثاني لأن الجبر على التبرع ليس بمشروع فامتنع الأخذ أصلاً وإن كانت الهبة بشرط العوض فإن تقابضاً وجبت الشفعة وإن قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة عند أصحابنا الثلاثة ولو وهب عقاراً من غير شرط العوض ثم إن الموهوب له عوّضه من ذلك داراً فلا شفعة في الدارين لأن في دار الهبة ولا في دار العوض وتجب الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح سواء كان الصلح عن الدار عن إقرار أو إنكار أو سكوت وكذلك تجب في الدار المصالح عنها إن أقرار وأما عن إنكار فلا تجب به الشفعة ولكن الشفيع يقوم مقام المدعي في إقامة الحجّة فإن أقام البينة أن الدار كانت للذي أو حلف المدعي عليه فشكل فله الشفعة وكذلك لا تجب في الدار المصالح عنها إن سكوت لأن الحكم لا يثبت بدون شرطه فلا يثبت مع السكوت في وجود شرطه ولو كان بدل الصلح منافع فلا شفعة في الدار المصالح عنها سواء كان الصلح عن إقرار أو إنكار ولو اصطلح على أن يأخذ المدعي الدار ويعطيه داراً أخرى فإن كان الصلح عن إنكار تجب في كل واحدة من الدارين الشفعة بقيمة الأخرى وإن كان عن إقرار لا يصح الصلح ولا تجب الشفعة في الدارين جميعاً لأنهم مملوك المدعي * (ومنها معاوضة المالك بالمال) وعلى هذا يخرج ما إذا صلح عن جناية أو تجب القصاص فيمدون النفس على دار لا تجب ولو صلح عن جناية أو تجب الأرض دون القصاص على دار تجب فيها الشفعة وكذلك لو أعتق عبداً على دار لا تجب الشفعة (ومنها) أن يكون المبيع عقاراً أو ما هو بمعناه فإن كان غير ذلك فلا شفعة فيه عند عامة العلماء سواء كان العقار مما يحتمل القسمة أو لا يحتملها كالحمائم والرحى والبر والهنر والعين والدور والصغار (ومنها) زوال ملك البائع عن المبيع فإذا لم تزل فلا تجب الشفعة كما

(نوع في علمه)

يقضى بعلمه الحادث حال القضاء في ولايته في حقوق العباد بأن شاهد غصباً أو طلاقاً وفي التجريد عن محمد رحمه الله أنه رجع عن هذا وقال لا يقضى بعلمه وفي الحدود الخالصة كالزنا والشرب لا يقضى به غير أنه لو أقر بسكران يعززه ويقضى في القصاص والقذف بعلمه ولو علم قبل القضاء بجادته

من حقوق العباد لا يقضى به وكذا إن شاهد في غيره ولايته عند الإمام رحمه الله وفي التجريد كرمحمد مع الإمام * ولو علم في رستاق مصر يقضى عندهما وعلى قوله اختلفوا سواء كان الرستاق في منشوره أو لا بناء على عدم نفاذ القضاء في القرية والمفارقة على قوله ولو علم

بجاذبة وهو قاض ثم عزل ثم قلد لا يقضى بعلمه السابق عنده خلافاً لهما * جرى الخلع بين الزوجين مرتين عند القاضي فقال نائبة كان قد جرى عندي مرة أخرى والزوج ينكر قال القاضي الامام لا يقضى القاضي بالخزعة (١٦١) الغليظة بكلام النائب أما النائب يقضى بكلام القاضي اذا أخبره

* شهد ا على القاضي أنه قضى في غير مجلس القضاء وأخرج المصر يقبل عنده خلافاً لهما ولا يقضى بما يجد في ديوانه ولا يتذكر عنده وأجمعوا أنه لا يجذب في ديوان قاض قبله وان محتوماً * شهد أنه قضى بكذا وقال لم أؤخذ بشيء لا تقبل شهادتهم ما خلافاً لمحمد رحمه الله * اختصم غريان من ولاية أخرى عند قاض وقضى بصرح لانه بالمرافعة صار حكماً فلو كان الدعوى في عين أودين يصح حكمة وان في عقار لاني ولايته وحكمهم بالقصر والتسليم لا يصح لعدم الولاية فاندفع العين والدين للولاية بالحضور والصحيح أن الحكم في المحدود يصح ويكتب حكمه الى قاضي تلك الناحية حتى يأمره بالتسليم وقصر الباع * المورث اذا صار مقضياً عليه في محدود ومات قاضي وارثه تلك المحدود ان ادعى ارثاً منه لا يسمع وان ادعى مطلقاً يسمع ولوعلى القلب بان كان المدعى هو المورث والمقضى عليه أجنبياً فالمات المورث ادعى المقضى عليه هذا المحدود مطلقاً على وارثه لا يسمع والمشتري متى صار مقضياً عليه ان قال هذا

في البيع بشرط الخيار للبائع حتى لو أسقط خياره وجبت الشفعة ولو كان الخيار للمشتري وجبت الشفعة ولو كان الخيار لهما لا تجب الشفعة ولو شرط البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له فان أجاز الشفيع جاز البيع ولا شفعة له وان فسح فلا شفعة له والخيلة للشفيع في ذلك أن لا يفسح ولا يجيز حتى يجيز البائع أو يجوز هو بمعنى المدة فتكون له الشفعة وخيار العيب والرؤية لا يمنعان وجوب الشفعة (ومنها زوال حق البائع) فلا تجب الشفعة في الشراء فاسداً ولو باعها المشتري شراء فاسداً يباع صحيحاً فجاء الشفيع فهو بالخيار ان شاء أخذها بالبيع الأول وان شاء أخذها بالبيع الثاني فان أخذ بالبيع الثاني أخذ بالن و ان أخذ بالبيع الأول أخذ بقيمة البيع يوم القبض لان للبيع بيعاً فاسداً مضمون بالقبض كالمغصوب وعلى هذا الأصل يخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن اشترى أرضاً شراء فاسداً فبني عليها أنه يثبت للشفيع حق الشفعة وعندهما لا يثبت (ومنها) ملك الشفيع وقت الشراء في الدار التي يأخذها الشفعة فلا شفعة له بدار يسكنها بالاجارة أو الاجارة ولا بدار باعها قبل الشراء ولا بدار جعلها مسجداً (ومنها) ظهور ملك الشفيع عند الانكار بحجة مطلقة وهو البينة أو تصديقه وهو في الحقيقة شرط لظهور الحق لا شرط لثبوتها فاذا أنكر المشتري كون الدار التي يشفع بها مملوكة للشفيع ليس له أن يأخذ بالشفعة حتى يقيم البينة أنها داره وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى (ومنها) أن لا تكون الدار المشفوعة ملكاً للشفيع وقت البيع فان كانت لم تجب الشفعة (ومنها) عدم الرضا من الشفيع بالبيع أو بحكمه صريحاً أو دلاله فان رضى بالبيع أو بحكمه صريحاً أو دلاله بان وكاه صاحب الدار يبيعها فباعها فلا شفعة له وكذلك المضارب اذا باع داراً من مال المضاربة ورب المال شفيعها بدار أخرى له لا شفعة لرب الدار سواء كان في الدار ربح أو لم يكن فيها ربح واسلام الشفيع ليس بشرط لوجوب الشفعة فتثبت لاهل الذمة فيما بينهم وللدخلى على المسلم وكذا الحرمة والذكورة والعقل والبلوغ والعدالة ليست بشرط فتجب الشفعة للأذن والمكانب ومعنى البعض والنسوان والصبيان والمجانين وأهل البغي إلا أن الخصم فيما يجب للصبي أو عليه وليه الذي يتصرف في ماله من الاب ووصيه والجد أبي الاب ووصيه والقاضي ووصى القاضي هكذا في البدائع (وأما صفته) فالأخذ بالشفعة بمنزلة شراء مبتدأ فكل ما ثبت للمشتري من غير شرط فهو الخيار للرؤية يثبت للشفيع وما لا يثبت للمشتري الا بالشرط لا يثبت للشفيع الا بالشرط هكذا في خزائن المفتين * (وأما حكمها) فجواز طلب الشفعة عند تحقق سببها وتاكد هابعد الطلب وثبوت الملك بالقضاء بها وبالرضا هكذا في النهاية * قال أصحابنا الشفعة لا تجب في المنقولات مقصوداً وانما تجب تبعاً للعقار وانما تجب مقصوداً في العقارات كالدار والكرم وغيرها من الأراضي وتجب في الأراضي التي تملك رقابها حتى ان الأراضي التي حازها الامام لبيت المال ويدفعها الى الناس من اربعة فصار لهم فيها كدار كالبناء والاشجار والكبس اذا كسبوها بتراب نقلوه من مواضع يملكونها فلو بيعت هذه الأراضي فبيعت باطل وبيع الكرداران كان معلوماً يجوز ولكن لا شفعة فيه وكذا الأراضي المياندية اذا كانت الاكره يزعمونها فبيعت لا يجوز وفي أدب القاضي للخصاف في باب الشفعة وانما تجب بحق الملك حتى لو بيعت دار بجنب دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا يأخذها المتولى وفي فتاوى الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى وكذلك اذا كانت هذه الدار وقفاً على رجل لا يكون للوقوف عليه الشفعة بسبب هذه الدار كذا في المحيط * رجل له دار في أرض وقف فلا شفعة له ولو باع هو عمارته فلا شفعة لباره أيضاً كذا في السراجية وفي التحرير بما لا يجوز بيعه من العقار كالوقف لا شفعة في شيء من ذلك عندهم من يرى جواز البيع في الوقف كذا في الخلاصة * ولو اشترى داراً ولم يقبضها حتى يبعث بجنبها داراً أخرى فله الشفعة كذا في محيط السرخسي * ولا تجب الشفعة في دار جعلت مهراً أو أجرة أو عوض عتق هكذا

(٢١ - فتاوى خامس) ملكي اشتريته من فلان ومع ذلك قضى عليه بتعدي الى البائع فلا يسمع دعواه ويرجع عليه المشتري بالثمن وان قال هذا ملكي ولم يرد عليه وصار مقضياً عليه لا يتعدى الى البائع ويسمع دعوى البائع والارث كالشراء ادعى الخارج كون

الدارميراثه من أبيه وصاحب السداد ادعى كونه له فيه من الخارج وقضى له ثمان الاخ للقضى عليه ادعى كونه ميراثا له من أبيه أي
المقضى عليه وبرهن بقضى (١٦٢) بنصفها المدعى بهذا الان المقضى عليه لم يذكر كونه ميراثا فاقصر القضاء عليه ولو قاله

ومع ذلك قضى عليه لا يقبل
دعوى الاخ بعد ولا يتصب
أحد الورثة خصما عن
الباقين اذ لم يكن العين في يده
وفي الصغرى في دعوى الدين
على الميت وقد أقر المدعى
ان الميت لم يخلف شيئا يكون
القضاء عليه قضاء للميت
والقضاء بالحرية قضاء على
الناس كافة والقضاء بالملك
المطلق قضاء على المدعى
عليه وعلى من تلقى الملك
منه ومن صار مقضيا عليه
لا يسمع دعواه بعده فيه الا ان
يرهن على ابطال القضاء
بان ادعى على آخر دارا بالارث
وبرهن وقضى له ثم ادعى
المقضى عليه الشراء من
مورثه أو ادعى الخارج
الشراء من فلان وبرهن
وقضى له وبرهن المدعى
عليه على شرائه من فلان
أو من المدعى قبله أو قضى عليه
بالدابة فبرهن على تساجها
عنده وفي النوازل حكم
السلطان بين اثنين لا ينفذ
والخصاف على أنه ينفذ
وعليه الفتوى * قضاء
القاضي في العقود والفسوخ
ينفذ ظاهرا وباطنا وفي
الهيئة روايتان وفي الاملاك
المرسلة ينفذ ظاهرا اجماعا
وأجمعوا على أن الشهود لو
بانوا عييدا أو محدودين في
قذف ينفذ ظاهرا وأجمعوا

في التبيين * ولو تزوجها بغير مهر مسمى ثم باعها داره بمهر المشل تحب الشفعة ولو تزوجها على الدار أو على
مهر مسمى ثم قبضت الدار بمهر فلا شفعة هكذا في خزائن المفتين * ولو تزوجها على مهر مسمى ثم باعها بذلك
المهر دارا تحب للشفيع فيها الشفعة وكذلك اذا تزوجها على غير مهر وفرض لها القاضي مهرًا ثم باعها دارا
بذلك المفروض تحب للشفيع فيها الشفعة هكذا في المحيط * ولو تزوج امرأه على دار على أن ترد المرأة عليه
ألفا فلا شفعة في شيء من الدار عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تحب الشفعة في حصة ألف وكذلك
لو خالغ المرأة على أن يرد الزوج عليها ألفا فعلى هذا الخلاف كذا في محيط السرخسي * واذا صالح عن دم عمد
على دار على أن يرد عليه صاحب الدم ألف درهم فلا شفعة في الدار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند
أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يأخذ منها جزأ من أحد عشر جزأ ألف درهم وكذلك الصلح من شجاج
العمد التي فيها القود وان صالحه من موضعين أحدا عمدا والاخرى خطأ على دار فلا شفعة فيها في قول
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد درهمهما الله تعالى يأخذ الشفيع نصفها بخمسة مائة
لان موجب موضحة الخطا خمسة مائة درهم كذا في المبسوط * اذا تزوج امرأه بغير مهر وفرض لها داره
مهرًا أو قال صالحك على أن أجعلها للمهر أو قال أعطيتك هذه الدار بمهر فلا شفعة للشفيع في هذه
الفصول كذا في الظهيرية * رجل تزوج امرأه ولم يسم لها مهرًا ثم دفع اليها دارا فهذا على وجهين ان قال
الزوج جعلتها مهرًا فلا شفعة فيها وان قال جعلتها لمهرًا ففيها الشفعة كذا في الذخيرة * واذا تزوج الرجل
بنته وهي صغيرة على دار فطلبها الشفيع بالشفعة فسلها الاب له بمن مسمى معلوم بمهر مثلها أو بقيمة الدار
فهذا بيع وللشفيع فيها الشفعة وكذلك لو كانت البنت كبيرة فسلت فهو بيع وللشفيع فيها الشفعة وان
صالح من كفالة بنفس رجل على دار فلا شفعة فيها سواء كانت الكفالة بنفس رجل في قصاص أو حداث أو مال
ففي حكم الشفعة وطلان الصلح في الكل سواء لو صالح من المال الذي يطلب به فان قال على أن يبرأ فلان من
المال كله فهو جائز وللشفيع فيها الشفعة لان صلح الاجنبي عن الدين على ملكه صحيح كصلح الديون وان قال
أقبضتها عنه فالصلح باطل هكذا في المبسوط * ومن لا تجوز هبته بغير عوض كالأب في مال ابنه وكل مكاتب
والعبد التاجر اذا وهب بعوض لا يصح ولا تحب الشفعة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله
تعالى يصح وتحب الشفعة كذا في محيط السرخسي * وان وهب لرجل دارا على أن يهبه الآخر ألف درهم
شرطا فلا شفعة للشفيع فيه ما لم يتقابضان قال قدأ وصيت بداري بيعا فلان بألف درهم ومات الموصي
فقال الموصي له قبلت فللشفيع الشفعة وان قال أو وصيت له بأن يهبه له على عوض ألف درهم فهذا مال
بأمر الهبة بنفسه سواء في الحكم وان وهب نصيبا من دار مسمى بشرط العوض وتقابض لم يجز ولم تكن فيه
الشفعة عندها وكذلك ان كان الشيوع في العوض فيما يقسم وان وهب دار الرجل على أن يبرئه من دين
له عليه ولم يسمه وقبض كان للشفيع فيها الشفعة وكذلك لو وهبها بشرط الإبراء مما يدعى في هذه الدار
الاخرى وقبضها فهو مثل ذلك في الاستحقاق بالشفعة هكذا في المبسوط * رجل اشترى جارية بألف فصالح
من عيب بها على محمود منه وأقر اربا المبيع على دار فلا شفعة الشفعة كذا في الجامع الكبير في باب الشفعة في
الصلح * ولو صالحه عن عيب على الدار بعد القبض فالقول للمصالح في نقصان العيب كذا في التتارخانية
* واذا كان لرجل على رجل دين يقر به أو يجمعه فصالحه من ذلك على دار أو اشترى به منه دارا وقبضها
فالشفع في الشفعة فان اختلف هو والشفيع في مبلغ ذلك الدين وجنسه فهو بمنزلة اختلاف المشتري
والشفيع في الثمن ولا يلتفت الى قول الذي كان عليه الحق كذا في المبسوط * دار بين ثلاثة نفر مثلا جاء
رجل وادعى لنفسه فيها دعوى فصالحه أحد شر كما الدار على مال على أن يكون نصيب المدعى لهذا المصالح
خاصة فطلب الشرى كان الاخران الشفعة فان كان الصلح عن اقرار شر كما الدار بأن أقر شر كما الدار بما

ادعاء
أنه لو أقر بالطاقت الثلاث ثم أنكر وحلف نقض بها لا يحمل وطوها وهل يشترط في القضاء بالكلج بشهادة
الزور حضور الشهود وقيل وفي الشراء بغير فاحش لو برهن عليه زورا أنه بمنزلة الهبة * قال أنت طالق البتة ونوى واحدة بانه أو

رجعية وقضى القاضي أخذ بقول علي رضي الله عنه انه ثلاث نفذ ظاهر او باطنا ثم ان كان الزوج مجتهد اتبع رأي القاضي عند محمد
رجحه الله وعند الثاني رجحه الله ان كان مقضيا عليه باتباع رأي القاضي وان مقضيه له (١٦٣) فاشد الامر من حتى لو قضى بالرجعي وهو

يعتقد البائن يأخذ بالبائن
وان كان عاميا واستغنى فما
أفتاه المفتي فهو كالا جتماد
عنده وان لا رأى له في
تقديم بعض الفقهاء ولم
يستفت أحدا يأخذ بما
قضى وان اختلف الفقهاء
في مسألة وقضى قاض
بقول ثم جاء قاض آخر يرى
خلافه أمضى الاول وفي
المنشئ طلقها البتة ونوى
ثلاثا وواحدة بآئنة
واختصما الى قاض يراها
رجعية فقضى بما رأى
لا يحل له أن يطأها لو يجب
أن يعلم محل الاجتماد
وبعض أصحابنا لم يعتد به روا
خلاف مالك والشافعي وانما
اعتبروا الخلاف في الصدر الاول
من الصحابة ومن تبعهم ومن
بعدهم وذكر الامام السعدي
ما يدل على اعتبار خلاف
الامام الشافعي رجحه الله وان
لم يكن مختلفا بين الصحابة
رضي الله عنهم ومثله في آخر
النسب الكبير قال ولو رأى
الامام أن يسبى مشركي
العرب فسد - و اجاز لان
مذهب الامام الشافعي
جواز سبيهم وفي الاقضية
العبارة في الباب لاشباه الدليل
حتى لا يكون على خلاف
الدليل القطعي لا للاختلاف
حتى لو يعرب في المسئلة
خلاف أصلا ولكن أشبه
الدليل ولم يخالف الحكم

ادعاء المدعي وصالح مع المدعي واحد منهم على أن يكون نصيب المدعي له خاصة كان لهم الشفعة في ذلك وان
كان الصلح عن انكار الشريك فلا شفعة وان كان المصالح مقررا حتى المدعي وانكر الشريك كان الآخر حقه
فالقاضي يسأل الشريك المصالح البيعة على ما ادعاء المدعي واذا أقام البيعة على ما ادعاء المدعي قبلت بينته
لانه مشترا ثبت ملكا بانه فيه المشتري حتى ثبت شراؤه واذا قبلت بينته صار الثابت بالبيعة كالثابت باقرار
الشريك كاهو هناك للشريك الاخرين حق الشفعة فهنا كذلك واذا ادعى حقا في دار وصالحة المدعي
عليه على سكني دار أخرى فلا شفعة للشفع في الدار التي وقع الصلح عنها كذا في المحيط * ولو كان ادعى
دينا أو ودية أو جراحة خطأ فصالحه على دار أو حائط من دار فلا شفعة فيه الشفعة واذا صالح من سكني
دار أو صلى له أو أخدمه عبد على بيت فلا شفعة فيه واذا ادعى على رجل ما لفصالحه على أن يضع جذوعه
على حائطه ويكون له وضعها أبدا أو سنين معلومة ففي القياس هذا جائز لان ما وقع عليه الصلح معلوم عنها
كان أو منفعة ولكن ترك هذا القياس فقال الصلح باطل ولا شفعة للشفع فيها وكذلك لو صالحه أن يصرف
مسيل مائه الى دار لم يكن لحار الدار أن يأخذ مسيل مائه بالشفعة ولو صالحه على طريق محدود ومعروف
في دار كان للجار المصالح ان يأخذ ذلك بالشفعة وليس الطريق فيها كسبل الماء لان عن الطريق ذلك فيكون
شريكا بالطريق ولا يكون شريكا بوضع الجذع في الحائط والهرادي ومسيل الماء كذا في المبسوط * وفي
المنشئ عن محمد رحمه الله تعالى في الاملاء رجل اشترى دارا واشترط الخيار للشفع ثلاثا قال ان قال
الشفع أمضيت البيع على أن أخذ بالشفعة فهو على شفعته وان لم يذكر أخذ الشفعة فلا شفعة له كذا
في التتارخانية * ولو باع داره على أن يضمن له الشفع الثمن عن المشتري والشفع حاضر فضمن جاز البيع
ولا شفعة له لان البيع من جهة الشفع قد تم فلا شفعة له وكذلك لو اشترى المشتري الدار على أن يضمن له
الشفع الدرك عن البائع والشفع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له كذا في شرح الطحاوي * ولو كان
المشتري بالخيار أبدا لم يكن للشفع فيها الشفعة فان أبطل المشتري خياره واستوجب البيع قبل مضى
الايام الثلاثة وجبت الشفعة وكذلك عندهما بعد مضى الايام الثلاثة كذا في المبسوط * وان كان المشتري
شروط الخيار لنفسه مشرا أو ما أشبه ذلك فلا شفعة للشفع عند أبي حنيفة رجحه الله تعالى فان أبطل
المشتري خياره قبل مضى ثلاثة أيام حتى انقلب البيع صحيا وجبت للشفع الشفعة كذا في المحيط * وفي
الفتاوى العينية ولو باعه بخيار ثلاثة أيام ثم زاده ثلاثة أخرى وقد كان الشفع طالب الشفعة وقت البيع
أخذها اذا انقضت المدة الاولى واذا زادهما أحد الجارين على الاصل أخذها الجار الآخر كذا في
التتارخانية * واذا اشترى دارا بعد بيعه أو بعد بيعه بشرط فيه الخيار لاحدهما ان شرط الخيار
لبائع الدار فلا شفعة للشفع قبل تمام البيع سواء شرط الخيار في الدار أو في العبد كذا في المحيط * واذا
اشترى دارا بعد واشترط الخيار ثلاثا للمشتري الدار فلا شفع فيه الشفعة فان أخذها من يدهم - تريحها فقد
وجب البيع له فان سلم المشتري البيع وأبطل خياره سلم العبد للبائع فان أي أن سلم البيع أخذ عهده ودفع
قيمة العبد التي أخذها من الشفع الى البائع ولا يكون أخذ الشفع الدار بالشفعة اختيارا من المشتري
واسقاطا لخياره في العبد بخلاف ما اذا باعها المشتري فذلك اختيار منه ولو كانت الدار في يد البائع كان
للشفع أن يأخذها منه بقيمة العبد ويسلم العبد للمشتري ولو كانت الدار في يد المشتري فهو العبد في يد
البائع انتقض البيع ورد المشتري الدار وللشفع أن يأخذها بقيمة العوض كذا في المبسوط * ولو كان
الخيار لبائع الدار فبيعت دارا بجنب الدار للمبيعة فلبائع فيها حق الشفعة فاذا أخذها كان هذا منه نقضا
للبيع كذا في المحيط * واذا كان الخيار للمشتري فبيعت دارا بجنب هذه الدار كان فيها الشفعة فاذا أخذها
بالشفعة كان هذا منه اجازة للبيع فاذا جاء الشفع وأخذ منه الدار الاولى بالشفعة لم يكن له على الثانية

النص القطعي بنفذ وعلى العكس لا * ولو قضى بعدم تلك الكفار مال المسلم بالاستيلاء والاحراز دار الحرب لا ينفذه دم الخلاف فيه بين
المتقدمين وان أبرزوا الى معسكرهم الذي في دار الاسلام لا الى دار الحرب فهو مردود الى مالكه وان قسمة الامام بين عسكر المسلمين فقسمته

هر دودن رأى الامام أنه عليك بالاحراز بعسكرهم قبل الاتصال بالدار الحرب فخمسة وقسم بين الغزاة جازفعله فان رفع الى حاكم اخر لا يتقضه وكذا لو أسلم المشتري أو صاروا (١٦٤) لتأدية فقط أن ذلك المتاع لهم ان بالاجتهاد فندوا لانه قضاء في فصلين مجتهدين

سبيل لانه انما يتلذذها الان فلا يصير بها جارا للدار الاخرى من وقت العقد الا أن تكون له دار الى جنبها والدار الثانية سالمة للمشتري لان أخذ الشفعة من يده لا يني ملكه من الاصل ولهذا كانت عهدة الشفع علية فلا يمين به انعدام السبب في حقه حين أخذها بالشفعة كذا في المسوط * اذا اشترى دارا ولم يكن رآها ثم بيعت دار مجنبا فأخذها بالشفعة لم يطل خياره في الرواية الصحيحة لان الأخذ بالشفعة دلالة الرضا وخيار الرؤية لا يطل بالرصاد لالة كذا في محيط السرخسي * واذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة بخارهم بالقسمة سواء كانت القسمة بقضاء القاضى او بغير قضائه كذا في النهاية * ولا شفعة في الشراء الفاسد سواء كان المشتري مما عليك بالقبض أو لا عليك وسواء كان المشتري قبض المشتري أو لم يقبض وهذا اذا وقع البيع فاسدا في الابتداء أما اذا قسده بعد انعقاده صح ما حق الشفع يني على حاله ألا ترى أن النصراني اذا اشترى من نصراني دارا بغيره ولم يتقاضا حتى أسلم أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الآخر فان البيع يفسد وللشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة وان فسد البيع المشتري اذا قبض الدار المشتراة شراء فاسدا حتى صارت ملكا له فبيعت دار أخرى يجنب هذه الدار فله الشفعة فان لم يأخذ الدار الثانية حتى استرد البائع منه ما اشترى لم يكن للمشتري أن يأخذها بالشفعة فان كان المشتري أخذها ثم استرد البائع بحكم الفساد فلا أخذ بالشفعة ماض كذا في المحيط * وان اشتراها شراء فاسدا ولم يقبضها حتى بيعت دارا الى جنبها فللبائع أن يأخذ هذه الدار بالشفعة لان الاولى في ملكه بعد فيكون جارا لملكه للدار الاخرى ثم ان سلمها للبائع قبل الحكم بالشفعة بطلت شفيعته ولا شفعة فيها للمشتري لان جواره حدث بعد بيع تلك الدار كذا في المسوط * ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها وأما بعد القبض فلا حتمال الفسخ فان بني فيها يقطع حق البائع في الاسترداد ويجب على المشتري قيمته او تجب للشفيع الشفعة فيها عند أي حنيضة رجه الله تعالى وعندهما لا يقطع حقه في الاسترداد فلا يجب فيها الشفعة وللشفيع أن يأمر المشتري بهدم البناء فان اتخذها المشتري مسجد افعلى هذا الخلاف وقيل يقطع حقه اجماعا كذا في الكافي * ولو أسلم دارا في مائة تفرق حنطة وسلمها فالشفيع الشفعة ولو لم يسلمها حتى افتقر فابطل السلم والشفعة لانه فسخ ولو تناقضا بعد الافتراق والتسليم فله به الشفعة لانه ليس بفسخ في حق الشفع بل بيع جديد كذا في القنية * رجل أوصى له دارا ولم يعلم حتى بيعت دار مجنبا ثم قبل الوصية فلا شفعة له ولو مات قبل أن يعلم بالوصية ثم بيعت الدار مجنبا فادعى الورثة شفعتها فلمهم ذلك لان موته صار بمنزلة قبوله كذا في الفتاوى الكبرى * ولو أوصى بغلة دارا لرجل وبرقبته لا تخرب بيعت الدار مجنبا فشفعتها صاحب الرقبة كذا في محيط السرخسي * سفل رجل وفوقه علو لغيره باع صاحب السفل سفله فله احب العلو والشفعة ولو باع صاحب العلو علوه فلصاحب السفل الشفعة فبعد ذلك ان كان طريق العلو في السفل كان حق الشفعة بسبب الشركة في الطريق وان كان طريق العلو في السكة العظمى كان حق الشفعة بسبب الجوار فان لم يأخذ صاحب العلو السفل بالشفعة حتى انهدم العلو فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى تبطل شفيعته وعلى قول محمد رجه الله تعالى لا تبطل ولو بيع السفل والعلو منه فمفعلى قيام قول أبي يوسف رجه الله تعالى لا شفعة لصاحب العلو بناء على أن عنده حق الشفعة بسبب البناء وعند محمد رجه الله تعالى له حق الشفعة لان عنده حق الشفعة بسبب قرار البناء لا بسبب نفس البناء وحق قرار العلو باق كذا في الذخيرة * وان كان السفل لرجل وعلوه لا تخرب بيعت دار مجنبا فالشفعة لهم فان انهدمت الدار قبل أخذ الشفعة فالشفعة لصاحب السفل عند أبي يوسف رجه الله تعالى لقيام ما يستحق به الشفعة وهو الارض ولا شفعة لصاحب العلو لوال ما كان يستحق به الشفعة وقال محمد رجه الله تعالى الشفعة لهم ما لان حقه قائم أيضا فانه يني العلو اذ يني صاحب السفل سفله وله أن يني السفل بنفسه ثم يني عليه العلو ويمنع صاحب السفل عن الانتفاع حتى يعطيه حقه كذا في الكافي * رجلان اشتريا دارا وأحدهما شفيعها

الاول أن مال المسلم محل لملك الكافر والثاني ان الاستيلاء يتم قبل الاحراز بدار الحرب بمجرد الاحراز بالعسكر فاشبه القضاء على الغائب بشهادة الفساق ولو قضى بجواز بيع درهم بدرهمين يدا بيد أخذا بقول ابن عباس رضى الله عنهما لا ينفذ لانه لم يوافق فيه أحد من الصحابة رضى الله عنهم فكان مهورا وفي الصغرى المختلف بين السلف كالخلف بين الصحابة رضى الله عنهم حتى لو قضى أن المأذون في نوع لا يكون مأذونا في الانواع أخذنا بذهب الشافعي بصير متفقا عليه والقضاء بحمل متروك التسمية عامدا ينفذ عندهم اخلافا للثاني * زنى بأم امرأته ولم يدخل بينها فجلده القاضي وأقر امرأته ولم يفرق نفقته فمفعلى وان رأى قاض أن يبطله ليس له ذلك وان أبطله ورفع الى الثالث أمضى الاول وان كان نفس القضاء مختلفا فيه فردته الثاني ورفع الى الثالث يعرض الرد ولو قضى بان الثلاث واحد أو لا يقع لا ينفذ ولو قضى باطل طلاق المكره أو بجواز النكاح بلا شهود فنفذ وانما ينفذ القضاء في المجتهدات

أذا علم أنه مجتهد فيه أما اذا لم يعلم لا ينفذ قال السرخسي وهنا شرط اخر وهو أن يصير حادثة فيجبر بين يدي القاضي فلا من خصم الى خصم حتى لو قلنا هذا الشرط لا ينفذ القضاء لانه فتوى وفي السيرمات عن مدير وعنتي المدير ثم جاور رجل وأثبت دينه على

المث فباعه القاضي على ظن أنه عبد ثم علم الخال بالقضاء باطل دل أن القضاء في فصل مختلف لعدم العلم باطل قال الصدر رحمه الله وبقي بخلاف هذا * قضى بجواز بيع المستأجر والمرهون بنفذه * باع المديبر أو أم المديبر أو أم الولد (١٦٥) ثم ارتفع إلى القاضي فأجاز بيعهما ثم

ارتفعوا إلى قاض آخر
بعضى القضاء إلى أم الولد
لأنه روى أن علياً رضي الله
عنه رجع عنه وذ كر الصدر
عن الإمام والثاني رجهما
الله أنه ينفذ القضاء
وذكر السرخسي فيه
روايتان والاكثر عدم
النفاذ وذكر الخصاص أنه
يتوقف على الامضاء وهو
الوجه وفي التمهة نسي
مذهبه وقضى برأى غيره
ثم ذكر رأيه قال الإمام
لا يطل الماضي ويعمل
بالحدث في الآتي وقال
الثاني يطل الماضي أيضا
وهذا فرع على جواز القضاء
على خلاف رأيه عالم برأيه
فانه ينفذ عند الإمام
خلافهما وفي شرح الجامع
لا يكر الرازي أنه لا ينفذ
في قولهم وأذا نسي مذهبه
وقضى على خلاف مذهبه
ينفذ عند الإمام خلافا
للثاني ولا رواية عن محمد
وقيل الخلاف في أنه هل
يجوز أن يأخذ بمذهب غيره
عندهما لا وعند محمد له
الاخذ ولو فوض إلى غيره
ليقضى على وفق مذهبه
نفذا جماعا وفي الصغرى
قضى بخلاف رأيه ينفذ
عند الإمام والثاني وعليه
الفتوى ودليل النفاذ
ما ذكره محمد في كتاب
الاكرام * شهد أنه قدف
امرأته فلانة فلا عن معها

فلا شفعة للشفيع فيما اراد الاجنبي لأن شراء الاجنبي لا يتم الا بقبول الشفيع البيع لنفسه كذا في فتاوى
قاضيخان * رجل أجز دار مدة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة والمستأجر شفيعها فالبيع موقوف في حق
المستأجر لقيام الاجارة فان أجاز المستأجر البيع نفذ في حقه وكان له الشفعة لو جرد سبها وان لم يجز البيع
لكن طلب الشفعة بطلت الاجارة كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى أرضا بمذورة فبنت الزرع
وحصده المشتري ثم حضر الشفيع أخذ الأرض بحصتها فتقوم الأرض بمذورة فيرجع بحصتها كذا في
المحيط * واذا اشترى نخلا لقطعها فلا شفعة فيه وكذلك اذا اشتراه مطلقا فان اشتراها بأصولها وموضعها
من الأرض ففيها الشفعة وكذلك لو اشترى زرعاً أو رطبة ليحجزها لم يكن في ذلك شفعة وان اشتراها مع
الأرض وجبت الشفعة في الكل استحقاقا وفي القيام لا شفعة في الزرع واذا اشترى أرضا فيها شجر صغار
فكبرت فاعمرت أو كان فيها زرع فأدرك فلا شفعة أن يأخذ جميع ذلك بالثمن كذا في المبسوط * اذا اشترى
البناء ليقطعه فلا شفعة للشفيع فيه فان اشتراه بأصله فلا شفعة فيه الشفعة كذا في الذخيرة * ولو اشترى
نصيب الدائع من البناء وهو النصف فلا شفعة في هذا والبيع فيه فاسد وكذلك لو كان البناء كله لاسان فباع
نصفه كذا في المبسوط * واذا اشترى نخلا لقطعها ثم اشترى بعد ذلك الأرض وترك النخل فيها فلا شفعة
للشفيع في النخل وكذلك لو اشترى الثمرة ليحجزها والبناء يهدمه ثم اشترى الأرض لم تكن للشفيع الشفعة الا
في الأرض خاصة كذا في المبسوط * ولو اشترى بيتا ورعى ماء فيه ونهرها ومتاعها فالشفيع الشفعة
في البيت وفي جميع ما كان من آلات الرعي المركبة بيت الرعي لانها تابعة لبيت الرعي وعلى هذا اذا اشترى
الجامع فلا شفعة أن يأخذ بالشفعة الجامع مع آلاته المركبة من القدر وغيره ولا يأخذ ما كان من اربلا
للبيت في المسئلة الاولى والجامع في المسئلة الثانية الا الحجر الأعلى من الرعي فانه يأخذ بالشفعة استحقاقا
وان لم يكن من رعي كذا في النظرية * ولو اشترى أجرة فيها قصب وسبك يؤخذ بغيره سيد أخذ الاجرة
والقصب بالشفعة ولم يأخذ السبك واذا اشترى عينا أو نهر أو بئر بأصلها فلا شفعة فيها الشفعة وكذلك
ان كانت عين قبرا أو نطا أو موضع ملح أخذ جميع ذلك بالشفعة لوجود الاتصال معنى الا أن يكون المشتري قد
جعل ذلك من موضعه فلا يأخذ ما جعل منه كذا في المبسوط * وفي التفريد للشفيع أن يأخذ ما دخل
في البناء والسكنيف وكل شيء أما الظلة ان كان مفتوحها في الدار فعندهما تدخل وعند أي حنيفة رحمه الله
تعالى على التفصيل ان قال بكل حق هو لها تدخل والا فلا والثمر والشجر والزرع لا يدخل الا بالشرط
والقياس أن يدخل الثمر من غير ذلك كذا في التارخية * اشترى كرما وله شفيع غائب فاعمرت
الاشجار فأكلها المشتري ثم حضر الشفيع الغائب وأخذ الكرم بالشفعة فان كانت الاشجار وقت قبض
المشتري ذات ورد ولم يبد الطلع من الورد لا يسقط شيء من الثمن وان كان قد بد الطلع وقت قبض المشتري
الكرم يسقط بقدر ذلك ويعتبر قيمته يوم قبض المشتري الكرم كذا في الذخيرة وان كان المشتري أرضا
فيها زرع لقيمة له فادرك الزرع وحصده المشتري ثم جاء الشفيع وأخذ الأرض لا يسقط شيء من ذلك الثمن
كذا في محيط السرخسي * المكاتب اذا باع أو اشترى دارا والمولى شفيعها فله أن يأخذ بالشفعة سواء كان
عليه دين أو لم يكن كذا في البدائع * ولو باع المولى دارا ومكاتبه شفيعها كان له الشفعة
كذا في التارخية *

الباب الثاني في بيان مراتب الشفعة

أسباب الشفعة اذا اجتمعت يراعى فيها الترتيب فيقدم الاقوى فالاقوى فيقدم الشريك (١) على الخليط
(١) قوله على الخليط هو الذي قاسم وبقي له خلطة في الطريق أو في الشرب والشريك هو الذي لم يقاسم
كذا في الخلاصة اه نقله مصححه

بلا اكرام القاضي وحسبه والقاضي فرق بينهما ثم بان الشهود عبيدا صح القضاء بالتفريق لانه لما قال أشهد لي لصادق فيما رميته به من
الزنا صامته بالقذف فاذ لا عن بعده ثلاثا فقد حصل القضاء في محل الاجتهاد لان من العلماء من جوز التفريق بعد الثلاث وبه بقي وفي

شرح عصام أنه لا ينفذ قاته قال إذا قضى في دعوى المال بشاهدين محدودين في قذف ثمان يرد القضاء وأخذ المال من المدعى قال
شمس الأئمة ظاهر المذهب (١٦٦) عدم النفاذ وعليه الفتوى وعن الثاني النفاذ (قلت) وما ذكر من المحدود أراد به قبل التوبة

أما بعد التوبة ينفذ قضاؤه ولا يملك القاضي الثاني إبطاله أما إذا كان القاضي محدوداً في قذف وقضى فرفع إلى آخران كان لإبراء أبطاله وإن كان يراهم أمضاه نفذ بالأمضاء وقضاء العبد والكافر ولو كفاً بالصبي لا يجوز وإن أمضاه قاض آخر وقضاء المرأة جارية في غير الحدود والقصاص وإن قضى فيهما يجوز بالأمضاء وليس لغیره الإبطال * وذکر الخصاص قضى زماناً ثم علم أنه عبداً أو كافراً ذمياً أو محدوداً أو فاسقاً أو مرتدّاً لا ينفذ شيء من قضاياه أجمعاً جمع الخصاص بين المرتضى والكافر وهذا رواية * قضى بشهادة الزوج لزوجته أو بكون الخلع فسحاً نفذ ولو لا مراً أنه لا الإبطال بعد الأمضاء * القاضي إذا نصب مسخراً لا يجوز قضاؤه عليه وأشار بكرهه الله أنه يجوز فانه قال ادعى الحاضر على رجل ذكر أنه غريم الغائب وأنه وكيل الغائب بكل حق له على كل من كان وأنكر المدعى عليه الوكالة فبرهن عليه بقضى بالوكالة وقوله ذكر أنه غريم الغائب ولم يقل هو غريم الغائب دليل على ما ذكرنا قال الصمد درجه

والخليط على الجارفان سلم الشريك وجبت الشفعة للخليط وإذا اجتمع خليطان يقدم الاخص ثم الاعم وإن سلم الخليط وجبت للجار وهذا جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح لأن كل واحد من هذه الأشياء الثلاثة سبب صالح للاستحقاق لأنه يرجح البعض على البعض لقوته في التأثير فإذا سلم الشريك التحقت شركته بالعدم ويجعل كأنهم تمكن فيراعى الترتيب في الباقي كالأول واجتمع الخلطة والجوار ابتداءً وبين هذا دارين رجلين في سكة غير نافذة طريقهما من هذه السكة باع أحدهما نصيبه فالشفعة لشريكه فإن سلم فالشفعة لأهل السكة كأهم يستوى فيما الملاصق وغير الملاصق لأنهم كلهم خلطاء في الطريق فإن سلموا فالشفعة للجار الملاصق ولو انشعبت من هذه السكة سكة أخرى غير نافذة فبعت دار فيها فالشفعة لأهل هذه السكة خاصة لأن خلطة أهل هذه السكة أخص من خلطة أهل السكة العليا وإن بيعت دار في السكة العليا فالشفعة لأهل السكة العليا وأهل السكة السفلى لأن خلطتهم في السكة العليا سواء وقال محمد رحمه الله تعالى أهل الدرب بشفعة الشفعة بالطريق إن كان ملكهم أو كان فناء غير مملوك وإن كانت السكة نافذة فبعت دار فيها فلا شفعة إلا للجار الملاصق وكذلك داران بينهما طريق نافذة غير مملوك فبعت أحدهما فلا شفعة إلا للجار الملاصق وإن كان مملوكاً فهو في حكم غير النافذ والطريق النافذ الذي لا يستحق به الشفعة ما لا يملك أهله سده وعلى هذا يخرج النهر إذا كان صغيراً نسق منه أرضون معدودة أو كروم معدودة فبعت أرض منها أو كرم إن كان الشريك كلهم شفعاء يستوى الملاصق وغير الملاصق وإن كان النهر كبيراً فالشفعة للجار الملاصق واختلف في الحد الفاصل بين الصغير والكبير قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى إذا كان تجري فيه السفن فهو كبير وإن كان لا تجري فهو صغير هكذا في البدائع * قال الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني أراد بالسفن ههنا الشماريات التي هي أصغر السفن كذا في النخبة * ولوزع من هذا النهر نهر آخر فيه أرضون أو بساتين أو كروم فبعت أرض أو بستان شربه من هذا النهر النزاع فأهل هذا النهر أحق بالشفعة من النهر الكبير ولو بيعت أرض على النهر الكبير كان أهله وأهل النهر النزاع في الشفعة سواء لاستوائهم في الشرب هكذا في البدائع * وإن كان فناء منفرج عن الطريق الأعظم أو زقاق أو درب غير نافذ فيه دور فبعت دار منها فأصحاب الدور شفعاء جميعاً قال الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى هذا إذا كان الفناء مريعاً فما إذا كان مدوراً فالشفعة للجار الملاصق كذا في الظهيرية * بيت في دار في سكة غير نافذة والبيت لاثنتين والدار لقوم فباع أحد الشريكين نصيبه من البيت فالشفعة أولاً للشريك في البيت فإن سلم فلشريك الدار فإن سلم فلاهل السكة الكل في ذلك على السواء فإن سلموا فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذه الدار وباب داره في سكة أخرى في شرح أدب القاضي للخصاف في باب الشفعة فإن كان لهذه الدار التي هذا البيت هو فيها جيران ملازقون فالنصيب هو لزوج هذا البيت المبيع والذي هو ملازق لأقصى الدار لهذه البيت في الشفعة على السواء كذا في المحيط * دار بين شريكين في سكة غير نافذة باع أحد الشريكين نصيبه من الدار من انسان فالشفعة أولاً للشريك في الدار فإن سلم فلا شريك في الحائط المشترك الذي يكون بين الدارين فإن سلم فلاهل السكة الكل في ذلك على السواء فإن سلموا فللجار الذي يكون ظهر هذه الدار إلى داره وباب تلك الدار في سكة أخرى في أدب القاضي للخصاف ثم الجار الذي هو مؤخر عن الشريك في الطريق هو الذي لا يكون شريكاً في الأرض التي هي تحت الحائط الذي هو مشترك بينهما أما إذا كان شريكاً فيه لا يكون مؤخر أبداً يكون مقدماً وصورة ذلك أن تكون أرض بين اثنين غير مقسومة بنياق وسطها حائطان ثم اقتسم الباقي فيكون الحائط ومات تحت الحائط من الأرض مشتركة بينهما فكان هذا الجار شريكاً في بعض المبيع أما إذا اقتسم الأرض وخطا خطاً في وسطها ثم أعطى كل منهما شيئاً حتى يباحا فكل منهما جار لصاحبه في الأرض شريكاً في البناء لا غير والشركة في البناء لا توجب الشفعة

الله هذا محمول على إذا لم يعلم أنه مسخر حتى لو علم لا يثبت الوكالة وذكر شمس الأئمة اختصم رجلان عند القاضي وذكر ووكلا أحدهما ابن القاضي أو من لا يجوز شهادته له فتقضى للوكيل هذا لا يجوز وإن قضى عليه يجوز وإن كان القاضي وصي اليتيم لم يجوز قضاؤه

في أمر البيع * ولو وكل رجل القاضي ببيع أو شراء أو خصومة جاز حتى لو عزل يبقى على الوكالة ولو أراد أن يجعل آخر مكانه وكيلا لم يجوز الآن بقوله له اضع ما شئت فوكل غيره حينئذ ولكن لا يجوز قضاؤه له لأنه قضاء لنفسه من وجه (١٦٧) * ولو وكل القاضي من يبيع لليتيم لخاصه

الوكيل مع المشتري وقضى له يجوز لأن الوكيل نائب عن اليتيم لا عن القاضي ولو أوصى رجل بثلاث ماله للقاضي ولا تخلم بحزم قضاؤه في شيء لهذا الميت لأنه قضاء لنفسه وكذا لو كان القاضي أحد الورثة وكذا عند دعوى وكيل هذا الوصي وكذا لو كانت الوصاية إلى من لا يقبل شهادته للقاضي وكذا إذا كان للقاضي على الميت دين ولو وكلت امرأة القاضي وكيلا بالخصومة ثم طلقها وانقضت عدتها وقضى لو كملها يجوز وكذا لو كمل مكاتبه إذا اعتق قبل القضاء والحاصل أنه لا بد من انتفاء التهمة وقت القضاء قال محمد كل ما اختلف فيه الفقهاء ففضى به القاضي يجوز وليس لأن نقضه لكن لا بد من أن يكون عالما بموضع الخلاف ويسترك قول المخالف ويقضى برأى نفسه حتى يتقضى على قول الكل بانفاق الروايات وان كان لا يعرف مواضع الخلاف والاجتهاد في رواية الجامع لا ينفذ وفي الروايات الأخر ينفذ فلا يقع الاحتراز عن الفساد فلو ادعى في مسئلة الصلح على الإنكار المدعى بدل الصلح وزعم المدعى عليه فساد الصلح على مذهب ابن أبي ليلى والشافعي وقضى القاضي به ومنعه عن طلب البطلان ينفذ باتفاق الروايات وذكر في شرح الطحاوي إذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم بان أنه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله أن ينفذه كذا عن محمد رحمه الله وقال الثاني ليس له أن ينفذه

وذكر القندوري أن الشريك في الأرض التي تحت الحائط يستحق الشفعة في كل المبيع بحكم الشركة عند محمد رحمه الله تعالى وأحد الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيكون مقدما على الجار في كل المبيع كذا في الذخيرة وقال الكرخي وأصح الروايات عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الشريك في الحائط أولى ببقية الدار من الجار قال وعن محمد رحمه الله تعالى مسائل تدل على أن الشريك في الحائط أولى فانه قال في حائط بين رجلين لكل واحد منهما عليه خشبة ولا يعلم أن الحائط بينهما إلا بالخشبة فبيعت إحدى الدارين قال فإن أقام الآخر البينة أن الحائط بينهما فهو أحق من الجار لأنه شريك وإن لم يقم بينة لم أجعله شريكا وقوله أحق من الجار أي أحق بالجميع لا بالحائط وهذا مقتضى ظاهر الإطلاق كذا في البدائع * قال محمد رحمه الله تعالى وفي كل موضع سلم الشريك الشفعة فأنما يثبت الجار حق الشفعة إذا كان الجار قد طلب الشفعة حين سمع البيع أما إذا لم يطلب الشفعة حتى سلم الشريك الشفعة فلا شفعة له كذا في المحيط * دار كبيرة فيها مائة أصير باع صاحب الدار مقصورة أو قطعة معلومة أو بيتا فالجار الدار الشفعة فيها كان جارا من أي نوعها لأن المبيع من جلة الدار والشفيع جارا الدار فكان جارا للمبيع فان سلم الشفعة ثم باع المشتري المقصورة أو القطعة المبيعة لم تكن الشفعة الجارها لأن المبيع صار مقصودا ومفردا بالمالك فخرج من أن يكون بعض الدار كذا في محيط السرخسي * سفل بين رجلين ولا حدهما عليه علويته وبين آخر فباع الذي له نصيب في السفل والعلوي نصيبه فشرى به في السفل الشفعة في السفل ولشريكه في العلوي الشفعة في العلوي ولا شفعة لشريكه في السفل في العلوي ولا لشريكه في العلوي في السفل لأن شريكه في السفل جارا للعلوي وشريكه في حقوق العلوي كان طريق العلويته وشريكه في العلوي جارا للسفل أو شريكه في الحقوق إذا كان طريق العلوي في تلك الدار فكان الشريك في عين البقعة أولى ولو كان لرجل علوي دار وطريقه فيها وبقية الدار لا آخر فباع صاحب العلوي له وطريقه ففي الاستحسان يجب الشفعة لصاحب السفل ولو كان طريق هذا العلوي في دار رجل آخر فبيع العلوي صاحب الدار التي فيها الطريق أولى بشفعة العلوي صاحب الدار التي عليها العلوي فان سلم صاحب الطريق الشفعة فان لم يكن للعلوي جارا ملازقا أخذه صاحب الدار التي عليها العلوي بالجوار وإن كان للعلوي جارا ملازقا أخذه بالشفعة مع صاحب السفل لأنهما جاران وإن لم يكن جارا للعلوي ملازقا وبين العلويين مسكنه طائفة من الدار فلا شفعة له ولو باع صاحب السفل كان صاحب العلوي شفعيا ولو بيعت الدار التي فيها طريق العلوي صاحب العلوي أحق بشفعة الدار من الجار كذا في البدائع * دار بين رجلين ولا حدهما حائط في الدار بينهما وبين آخر فباع الذي له شركة في الحائط نصيبه من الدار والحائط فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار والشريك في الحائط أولى بالحائط وهو جار في بقية الدار وكذلك دار بين رجلين ولا حدهما بئر في الدار بينهما وبين آخر فباع نصيبه من الدار والبئر فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار والشريك في البئر أحق بالبئر وهو جار لبقية الدار كذا في النهاية * وإذا كانت الدار بين ثلاثة رجال الاموضع بئر أو طريق فيها فباع الشريك في الجميع نصيبه من جميع الدار فالشريك الذي له في جميع الدار نصيب أحق من الآخر الذي له في بعض الدار نصيب فان شركته أعم ومن يكون أقوى فهو مقدم في الاستحقاق كذا في المبسوط * صاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء إذا لم يكن موضع مسيل الماء ملكا له وصورة هذا إذا بيعت دار ورجل فيها طريق ولا آخر فيها مسيل الماء فصاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء كذا في المحيط * دار فيها ثلاثة بيوت بيت في أول الدار ثم البيت الثاني بجانب هذا البيت ثم البيت الثالث بجانب الثاني كل بيت لرجل واحد فباع واحد منهم بيته ان كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقيين بحكم الشركة في الطريق وإن كانت أبواب البيوت في سكة نافذة لافي الدار فان بيع البيت الأوسط فالشفعة لصاحب الأعلى والأسفل وإن بيع البيت الأعلى كانت الشفعة

ابن أبي ليلى والشافعي وقضى القاضي به ومنعه عن طلب البطلان ينفذ باتفاق الروايات وذكر في شرح الطحاوي إذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم بان أنه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله أن ينفذه كذا عن محمد رحمه الله وقال الثاني ليس له أن ينفذه

أيضاً لو أن قضي برأى غيره ناسياً رأيه ثم تذكر رأيه قال الامام رحمه الله ينفذ وقال لا يرتد وهو الصحيح وان لم يكن له رأى واستفتى فقيم اذا افتاه وقضى به ثم حدث له رأى وقضى به ثم حدث له رأى آخر لا ينقض قضاؤه ويعمل بالحادث في الاتي وذكر الاول الجلي قضي في مجتهده وهو يرى خلافه عنده ينفذ وعندهما لاحي اذا علم السلطان بالحادثة أن ينفذ وفي أدب القاضي اذا وقع مسئلة مختلفة اجتهداً رأيه وقضى به وان شاور أهل مجلسه وانفقوا على شيء حكم به وان اختلفوا قضي بما هو الحق عنده وان اتفقوا على شيء ورأيه بخلافه يتأني ويكتب الى غيرهم ويعمل بما هو الاحسن عنده وان كان عديم الرأى وشاور فيها واحداً أن يأخذ برأيه وان له رأى بخلافه قضي برأى نفسه وان كان الذي شاوره فقه منحه ساغ ترك اجتهاده والرجوع الى قوله وعن الامام أنه لا يحكم الاجما هو عنده وقال ليس له ترك اجتهاده لاجتهاده غيره فعلم بهذا أن في نفاذ قضاء القاضي بخلاف رأيه عالماتان عن الامام واختار القاضي الازجندی عدم النفاذ في الحدود اذا أشكل القاضي بأمر سأل الافقه عنه وان أشار الافقه بما هو خطأ عند القاضي يقضي بما هو صواب عنده اذا كان عارفاً بوجه

(١٦٨)

اصحاب الاوسط وان يبيع الاسفل كانت الشفعة لصاحب الاوسط لا غير ثلاثة بيوت في دار كل واحد فوق الآخر كل واحد لانسان فباع واحد منهم بيته فان كان طريق الكل في الدار فالباقين أن يشتريه كافي الشفعة وان كانت أبواب البيوت في السكة فان باع الاوسط فللاعلى والاسفل أن يأخذ الشفعة وان باع الاعلى فالأوسط أولى وان باع الاسفل فالأوسط أيضاً أولى هكذا في خزانة المفتين دار فيها ثلاثة بيوت ولها ساحة والساحة بين ثلاثة نفر والبيوت بين اثنين منهم فباع أحدهما ملكي البيوت نصيبه من البيوت والساحة من شريكه في البيوت والساحة فلا شفعة لشريكهما في الساحة كذا في الذخيرة دار رجل فيها بيت بيته وبين غيره فباع الرجل الدار فطلب الجار الشفعة وطلبها الشريك في البيت فصاحب الشفعة في البيت أولى بالبيت وبقيعة الدارين مناصفان هكذا في البدائع * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فممن اشترى حائطاً بأرضه ثم اشترى ما بقي من الدار ثم طلب جار الحائط الشفعة فله الشفعة في الحائط ولو لا شفعة له في بقية الدار كذا في محيط السرخسي * درب غير نافذ فيه دور لقوم فباع رجل من أرباب تلك الدور بيتاً شارعا في السكة العظمى ولم يبيع طريقه في الدرب على أن يفتح مشري البيت باباً الى الطريق الاعظم فلا يحجب الدرب الشفعة لشركتهم في الطريق وقت البيع فان سلوا ثم باع المشتري البيت بعد ذلك فلا شفعة لاهل الدرب لانعدام شركتهم في الطريق وقت البيع الثاني فتسكون الشفعة للجار الملازق وهو صاحب الدار وكذلك اذا باع قطعة من الدار بغير طريق في الدرب كذا في الذخيرة * درب غير نافذ في أقصاء مسجد خطة وباب المسجد في الدرب وظهر المسجد وأجابه الآخر الى الطريق الاعظم فهذا درب نافذ لو بيعت فيه دار لاشفعة اللجار وأراد بيع مسجد الخطة الذي اخذته الامام حين قسم بين الغنمين وهذا لان المسجد اذا كان خطة وظهره الى الطريق الاعظم وليس حول المسجد دور تحول بينه وبين الطريق الاعظم فهذا الدرب بمنزلة درب نافذ ولو كان حول المسجد دور تحول بينه وبين الطريق الاعظم كان لاهل الدرب الشفعة بالشركة لان هذا الدرب لا يكون نافذاً ولو لم يكن مسجد الخطة في أقصى لكنه كان في أول السكة فان كان من أول السكة الى موضع المسجد نافذاً لانت فيه الشفعة اللجار الملازق وما رواه ذلك يكون غير نافذ حتى كان لاهل تلك السكة كلهم الشفعة ولو لم يكن المسجد خطة بأن اشترى أهل الدرب من رجل من أهل دار في أقصى الدرب ظهرها الى الطريق الاعظم وجعلوها مسجداً وجعلوا في الدرب باباً ولم يجعلوا له الى الطريق الاعظم باباً أو جعلوا ثم باع رجل من أهل الدرب داره فلا لاهل الدرب الشفعة بالشركة كذا في المحيط * رجل له خان فيه مسجد أقره صاحب الخان وأذن للناس بالتأذين وصلاة الجماعة فيه ففعلوا حتى صار مسجداً ثم باع صاحب الخان كل حجرة في الخان من رجل حتى صار درباً ثم بيعت منها حجرة قال محمد رحمه الله تعالى الشفعة لجميعهم كذا في فتاوى قاضيخان دار فيها طريق الى الدرب ويخرج من باب آخر منها الى الطريق الاعظم فان كان طريق الناس فلا شفعة لاهل الدرب لان السكة نافذة وان كان طريقهم فلا شفعة خاصة فهم شفعا لان السكة غير نافذة كذا في محيط السرخسي * أو أمار الرقيق التي ظهرها وادفلا تحلوا من وجهين ان كان موضع الوادي مملوكا في الاصل وأحدوا الوادي فهذا والمسجد الذي أحدوا في أقصى السكة سواء وان كان في الاصل واديا كذلك فهو ومسجد الخطة سواء هكذا حكى عن الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى وكان يقول الرقيقات التي على ظهرها واد بخاري اذا بيع في رقيقة منها دار فأهل الرقيقة كلهم شفعا ولا يجعل ذلك كالطريق النافذ فكانه عرف أنه مملوك وكان الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى يجعل حكم هذه الرقيقات حكم السكة النافذة قيل ويجوز أن يقاس السكة التي في أقصاها الوادي بخاري على ما تقدم وبنى أمر الشفعة على النفاذ والحادث وعلى نفاذ الخطة كذا في المحيط * سكة غير نافذة اذا بيعت دار فيها فالشفعة لجميع أهل السكة ولا فرق بين المدورة

أيضاً لو أن قضي برأى غيره ناسياً رأيه ثم تذكر رأيه قال الامام رحمه الله ينفذ وقال لا يرتد وهو الصحيح وان لم يكن له رأى واستفتى فقيم اذا افتاه وقضى به ثم حدث له رأى وقضى به ثم حدث له رأى آخر لا ينقض قضاؤه ويعمل بالحادث في الاتي وذكر الاول الجلي قضي في مجتهده وهو يرى خلافه عنده ينفذ وعندهما لاحي اذا علم السلطان بالحادثة أن ينفذ وفي أدب القاضي اذا وقع مسئلة مختلفة اجتهداً رأيه وقضى به وان شاور أهل مجلسه وانفقوا على شيء حكم به وان اختلفوا قضي بما هو الحق عنده وان اتفقوا على شيء ورأيه بخلافه يتأني ويكتب الى غيرهم ويعمل بما هو الاحسن عنده وان كان عديم الرأى وشاور فيها واحداً أن يأخذ برأيه وان له رأى بخلافه قضي برأى نفسه وان كان الذي شاوره فقه منحه ساغ ترك اجتهاده والرجوع الى قوله وعن الامام أنه لا يحكم الاجما هو عنده وقال ليس له ترك اجتهاده لاجتهاده غيره فعلم بهذا أن في نفاذ قضاء القاضي بخلاف رأيه عالماتان عن الامام واختار القاضي الازجندی عدم النفاذ في الحدود اذا أشكل القاضي بأمر سأل الافقه عنه وان أشار الافقه بما هو خطأ عند القاضي يقضي بما هو صواب عنده اذا كان عارفاً بوجه

الكلام وان ترك رأيه وعمل بقول الافقه كان موسعاً عليه ولم يترك خلافه وذكر شمس الأئمة ان القضاء والمعوجة المجتهد انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاده ولو عن اشتباه لا وعن الامام النفاذ ولو عن اجتهاده وما ينفذه قضاء الزمان من تقلد الشافعي في اليمن

المضافة وسبع المدبر وأمثاله ان كان التقليد للحكم بطلان اليقين ويجوز بيع المدبر عن لا يرى ذلك كان المسئلة على اختلاف وحكم الشافعي المذهب حكمهم القلبد بنفسه وان كان التقليد للحكم عن يرى ذلك كان جواز الحكم من شافعي (١٦٩) المذهب بالاتفاق لا يرى أن السلف كانوا يتقلدون من خلفاء

العباسية ويرون ما يحكون به على رأيهم نافذا وان على خلاف رأى الخلفاء لانهم كانوا على مذهب ابن عباس رضى الله عنهم ما ذكره في الحيط وذ كرظهر الدين أن قضاء شافعي المذهب المفوض اليه الحكم بنفسه البين المضافة انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لاح الى اجتهاد ذلك أما اذا كان لا يرى لا يصح وكذا قاله عبد الواحد الشيباني وعلل وقال لو فعل المفوض ذلك لا يصح فكيف يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط والصحيح أنه ينفذ وان كان لا يرى ذلك وفي شرح أدب القاضي ما ينفذ لو فعله القاضي ينفذ فوضه عند الامام وبه يفتى فعلى هذا اذا فوض الى شافعي المذهب ابطال اليقين المضافة ينفذ وعليه عمل القضاة وكما يصح كون المسئلة مجتهدا فيها بوقوع الاختلاف فيها كذلك يصير مجتهدا بوقوع الاختلاف في مثلها وذ كرالقاضي ظهير الدين في مسئلة العجز عن النفقة أن العجز متى ثبت بشهادة الشهود فان كان القاضي شافعي يحكم بتفريقه وان حنفيا لا يقضى الا اذا اجتهد ووقع اجتاده عليه فان قضى بخلاف رأيه

والمعوجة والمستقيمة كذا في المنقط * سكة غير نافذة فيها عطف مدور يربط العطف الذي يقال له بالفارسية (خم كرد) وفي العطف منازل فباع رجل منزلا في أعلى السكة أو أسفلها أو في العطف فالشفعة لجميع الشركاء وان كان العطف مريعا بأن تكون سكة مدودة في كل جانب منها رقيقة وفي السكة دور وفي الرقيقة دور وفي فباع رجل في العطف منزلا فالشفعة لأصحاب العطف دون أصحاب السكة ولو باع رجل في السكة دارا كانوا فيها جميعا شركاء في الشفعة والحاصل أن بالعطف المدور لا نصير السكة في حكم السكتين لا يرى أن هيات الدور في هذا العطف لا تتغير فكانت سكة واحدة أما العطف المربع يصير في حكم سكة أخرى ألا يرى أن هيات الدور في هذا العطف تتغير فيصير منزلة سكة في سكة كذا في الذخيرة * سكة تذهب طولاً وفي أسفلها سكة أخرى غير نافذة بينهما حاجر درب ولا حق لأهل السكة الأولى فيها فبيعت دار من السكة العليا فلاهل السفلى الشفعة اشركتهم ولو بيعت من السفلى فالشفعة لأهلها خاصة وكذا اذا كان فيها زائفة كذا في القنية * في المنتقى ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في درب فيه زائفة مستديرة لجميع الدرب بيعت دار في هذه الزائفة التي عليها الدرب فهم شركاء في الشفعة وإذا كان درب مستطيل فيه زائفة ليست على ما وصفت لك ولكنها تشبه السكة فأهل تلك الزائفة شركاء في دورهم ولا يشركهم أهل الدرب في الشفعة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ذلك كله سواء وهم شركاء في زائفتهم دون أهل الدرب كذا في الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى بيتاً من دار إلى جنب داره وفتح باباً إلى داره ثم باع هذا البيت وحده فجاء هذا الرجل وطلب هذا البيت بالشفعة قال ان كان ست باب هذا البيت من تلك الدار وفتح في هذه الدار حتى عد البيت من هذه الدار فله الشفعة فيه وفي الشفعة للعسن بن زياد سكة غير نافذة فيها عطفة منفردة نفذت هذه العطفة من جانب آخر إلى هذه السكة التي فيها العطفة فبيعت دار في هذه العطفة فلا شفعة في الأصل دار لم يبق الدار البيعة ولو لم تنفذ هذه العطفة إلى السكة كانت الشفعة لجميع أهل هذه العطفة فان سلوا الشفعة ليس لأهل السكة الشفعة فيها كذا في المحيط * دار بيعت ولها بابان في زقاقين ينظران كانت في الأصل دارين باب احدهما في زقاق وباب الاخرى في زقاق آخر فاشترى رجل واحد وفتح الحائط بينهما حتى صارت كلها داراً واحدة فلاهل كل زقاق أن يأخذ الجانب الذي يليه وان كانت في الأصل داراً واحدة ولها بابان فالشفعة لأهل الزقاقين في جميع الدار بالسوية ونظير هذا الزقاق اذا كان في أسفلها زقاق آخر إلى جميع الجانب الآخر فرفع الحائط بينهما حتى صار الكل سكة واحدة كان لأهل كل زقاق شفعة في الزقاق الذي لهم خاصة ولا شفعة لهم في الجانب الآخر وكذا سكة غير نافذة رفع الحائط من أسفلها حتى صارت نافذة فهم فيها شركاء كذا في محيط السرخسي * وفي آخر شفعة الأصل دار فيها حجر وحجرة منها بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من الحجر فهدأ على وجهين ان كانت الحجر مقسومة بينهما فالشفعة للشركاء في طريق الدار لا للشريك في الحجر فان سلم شركاء الطريق في الدار الشفعة كانت الشفعة للحجار الملاق بالدار كذا في المحيط * واذا اشترى قوم أرضاً فاقسموها دوراً وتركوها منها سكة ممشي لهم وهي سكة مدودة غير نافذة فبيعت دار من أقصاها فهم جميعا شركاء في شفعتها ومن كانت داره أسفل من الدار المبيعة أو أعلى في الشفعة هناسواء وكذلك ان كانوا ورثوا الدور عن آبائهم كذلك ولا يعرفون كيف كان أصلها فهذا والاوّل سواء كذا في المبسوط في باب الشفعة في البناء وغيره * واذا اشترى بيتاً من دار علوه لا تحوط طريق البيت الذي اشترى في دار أخرى فأنما الشفعة للذي في داره الطريق فان سلم صاحب الدار فحينئذ لصاحب العلو الشفعة بالجوار كذا في المبسوط في باب الشفعة بالعروض * واذا كان الدار جاران أحدهما غائب والاخر حاضر فاصم الحاضر إلى قاض لا يرى الشفعة بالجوار فأبطل شفعتها ثم حضر الغائب فخاصمه إلى قاض يرى الشفعة بالجوار قضى له بجميع الدار ولو كان القاضي الاول قد قال أبطلت

في كتاب النكاح أنه لا ينفذ وإن أمضى هذا الحكم قاض آخر أو الصحيح أنه لا ينفذ لانه مجاز في الدعوى والشهادة والقضاء وفي مجموع النوازل في مسئلة العجز عن الاتفاق (١٧٠) لو كتب القاضي الى عالم يرى التفريق ففرق بينهم ما يصح وقد ذكرنا عن عطاء بن حزمة أن الاب

زوجه الصغيرة من رجل
وناب الزوج غيبة منقطعة
والتزوج كان بشهادة
الفسقة للقاضي أن يبعث
الى من يفرق وكذا للقاضي
أن يفرق وإن لم يكن مذهبه
وكذا في النكاح بغير ولي
الى آخر ما ذكرنا في النكاح
وفي الفصول غاب عن
زوجته وموتت كلها بلا نفقة
فكتب القاضي الى عالم يرى
التفريق بالعجز عن النفقة
وثبت عنده عجزه وفرق
يصح وإن كان له هنا عقار
ومتاع وأملأه إذ لم يكن
من جنس النفقة * قالت في
محفل هذا زوجي وقال هذه
امرأتى اختلف في انعقاد
النكاح فلو قضى بالنكاح
صار متفقا * قضى بجواز
منية الابن أو الاب لا يجوز
عند الشافعي لانها منصوص
عليها في الكتاب وعند محمد
ينفذ وما يرى عن ابن
عباس رضي الله عنهما
موقوفها ورفوعا الحرام
لا يحرم الحلال يؤيد قول محمد
* وفي فوائد القاضي قضى
بجواز نكاح التي زنى بامها
او بينتها فذ عند محمد خلافا
للشافعي * قضى بجواز نكاح
الموت كاهو مذهب زفر
رحمه الله تعالى من ابطال
الوقت والتأنيدي يصح * ولو
قضى بجواز متعة النساء
لا يجوز * قضى برदनكاح

كل الشفعة التي تتعلق بهذه الدار (١) لم تبطل شفعة الغائب كذا قاله محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في
البدائع * دارورثها جماعة عن أبيهم مات بعض ولد أبيهم وترك نصيبه ميراثين ورثته وهم ثلاثة بنين فباع
أحدهم نصيبه منها فشر كواؤه في ميراث أبيهم وهم أبناء الميت الثاني وشركاء الاب وهم أولاد الميت الاول شفعة
فيها ليس بعضهم أولى من البعض كذا في المحيط * الحسن بن زياد قوم ورفوا دارا فيها منازل واقتسموها
فأصاب كل واحد منهم منزل فرفعوا فيما بينهم الطريق فباع بعض من صار له منزل منزله وسلم للذين لهم المنازل
في الدار الشفعة كان للجار الشفعة إذا كان لزيق المنزل الذي يبيع وإن كان لزيق الطريق الذي بينهم وليس
لزيق المنزل كان له أن يأخذ المنزل بطريقه بالشفعة وإن لم يكن لزيق المنزل ولا لزيق الطريق الذي بينهم
وكان لزيق منزل آخر من الدار فلا شفعة فهذه المسألة دليل على أن الشفعة كما يجب لغيران المبيع يجب
لغيران حق المبيع أيضا كذا في الذخيرة * وفي كتاب الشرب لابي عمرو الطبري دار فيها ثلاثة بيوت وكل بيت
لرجل على حدة وطريق كل بيت في هذه الدار وطريق هذه الدار في دار أخرى وطريق تلك الدار في سكة
غير نافذة يبيع بيت من البيوت التي في الدار الداخلة كان صاحب البيتين أولى بالشفعة من صاحب الدار
الخارجة فان سلم الشفعة فالشفعة لصاحب الدار الخارجة فان سلم هو أيضا فالشفعة لأهل السكة * أرض
بين قوم اقتسموها بينهم ورفعوا طريقا بينهم وجهها نافذة ثم بنوا دورا يمتد ويسر وجعلوا أبواب الدور شارعة
الى السكة فباع بعضهم دارا فالشفعة بينهم سواهم وان قالوا جعلناها طريقا للمسلمين فكذلك الجواب أيضا قال
الصدر الشهيد هو المختار كذا في المحيط * ولو أن رجلا اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا أخرى في تلك
السكة كان لأهل السكة أن يأخذوا الاولى بالشفعة لان المشتري لم يكن شفعيا وقت الشراء الاول ثم صار هو
شفيعا مع أهل السكة في الدار الثانية كذا في الظهيرية * دار بين ثلاثة نفر فاشترى رجل نصيبهم واحدا بعد
واحد فلجأ أن يأخذ الثلث الاول وليس له على الثلثين الباقيين سبيل ولو كانت الدارين أربعة نفر فاشترى
رجل نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد والرابع غائب ثم حضر فله أن يأخذ نصيب الاول وهو في نصيب
الآخرين شريكه ولو اشترى أحد الاربع نصيب الاثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان شريكا في
النصيبين جميعا كذا في محيط السرخسي * وفي الهاروني دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب أحدهم ثم جاء
رجل آخر اشترى نصيب آخر ثم جاء الثالث الذي لم يبيع نصيبه كان له أن يأخذ النصيبين جميعا بالشفعة فان لم
يحضر الثالث حتى جاء المشتري الاول الى المشتري الثاني فطلب منه الشفعة كان له ذلك ويقضى له بها فيصير
له النصيبان جميعا فان جاء الثالث بعد ذلك وكان غائبا وطلب الشفعة أخذ جميع ما اشتراه الاول ونصف
ما اشتراه الثاني ولو لم يقض القاضي للمشتري الاول بما اشتراه الثاني قضى للثالث بالنصيبين جميعا كذا في
المحيط * لرجل مسبل ماء في دار يبعث كانت له الشفعة بالجوار لا بالشركة وليس المسبل كالشرب كذا
في التتارطية * وإذا كان نهر لرجل في أرض لرجل عليه رحي ماء في بيت فباع صاحب النهر والنهر والرحي
والبيت فطلب صاحب الارض الشفعة في ذلك كله فله الشفعة وإن كان بين أرضه وبين موضع الرحي أرض
لرجل وكان جانب النهر الآخر لرجل آخر فطلب الشفعة فلهما أن يأخذا ذلك بالشفعة لانهم سواء
في الجوار الى النهر وإن كان بعضهم أقرب الى الرحي كذا في المبسوط * نهر كبير كدج له يجرى اقوم منه نهر
صغير فصارت شرب أراضيهم من هذا النهر الصغير فباع رجل من أهل هذا النهر الصغير أرضه بشر بها كان
للذين شربهم من هذا النهر الصغير أن يأخذوا تلك الارض بالشفعة أقصاهم وأدناهم فيها سواء فان كانت
مع الارض التي بيعت قطعة أخرى لزيقة بهذه الارض المبيعة وشرب هذه القطعة من النهر الكبير فلا شفعة
لصاحب القطعة مع الذين شربهم من النهر الصغير وفي كتاب هلال البصري في نهر ملتوي يبيع فيه أرضون

(١) قوله لم تبطل شفعة الغائب لان هذا قضاء على الغائب كذا علقه في محيط السرخسي اه معجبه

امرأة بعب عبي أو جنون كاهو مذهب عمر رضي الله عنه أن المرأة ترتب بالعيوب الخمسة نفذ ولورثت الزوج بواحد من خلف
هذه العيوب وقضى به كاهو رأي محمد ينفذ * قضاء القاضي بسقوط المهر بعدم النكاح لا لايفاء والابراغ لا ينفذ وكذا لو قضى بان العنين

لا يؤجل بطل ويؤجل * راجعها بالرضا هافقضى القاضي بذهب الشافعي أن الرجعة لا تصح قيل لا نفذ قضاؤه لانه خلاف قوله تعالى
وبعواتهن أحقر بردهن * قضى بطلان الطلاق قبل النكاح أو باسلم في الحيوان صح (١٧١) * طلقها ثلاثا ووهى حملي أو قبل الدخول
أو ثلاثا بكلمة واحدة أو في

طهر جامع فقضى بطلان
الايقاع لا ينفذ * وفي أدب
القاضي شافعي المذهب
ادعى عند الحنفى الشفعة
بالجوار قيل لا يقضى وقيل
يقضى له كما إذا ترفع أحد
الزوجين الذميين الى
القاضي بأنه محرم الآخر
فطلب الفرقة لا يقضى
عند الامام خلافهما الا اذا
ترافعا واذا قضى يقضى
بما هو الحق عنده وفيه
اشارة الى كثير من المسائل
ففي كل موضع تحاكم
الشافعي الى القاضي الحنفى
يقضى القاضي بمذهبه
لا بذهب المدعى أو المدعى
عليه وقيل وهو اختيار
الحلواني ان القاضي يسأل
المدعى أنعقه - وهذا ان
قال نعم قضى له والا قال
الحلواني وهذا عدل
الا قائل * قضى بطلان
طلاق السكران أو المكره
أو باسقاط العدة كما هو
مذهب زفر رحمه الله بان
طلقها بعد الدخول ثم تزوجها
هذا الرجل ثم طلقها قبل
الدخول فترجوها الاول
قبل انقضاء العدة وحكم به
الحاكم بنفق قضاؤه لان
للاجهتاد فيه مسانعا قال الله
تعالى يا أيها الذين امنوا اذا
نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن
الاية وذكر الحلواني رحمه

خلف الاتواء أو قبله فان كان الاتواء تبريع فهو كنهير ين فتكون الشفعة للشركاء في الشرب الى موضع
الاتواء خاصة فان سلموا فهي للباقيين من أهل النهر وان كان الاتواء باستدارة وانحراف كانت الشفعة لهم
جميعا وجعلوه كالنهر الواحد في المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى نهر بين قوم ولهم عليه أرضون
وبساتين شربها من ذلك النهر وهم شركاء فيه فلم الشفعة فيما بيع من هذه الاراضي والبساتين فان اتخذوا
من تلك الارضين والبساتين دورا واستغنوا عن ذلك الماء فانه لا شفعة بينهم الا بالجوار بمنزلة دورا لا مزار
وان بقي من هذه الارضين ما يزرع وبقي من هذه البساتين ما يحتاج الى السقي فهم شركاء في الشرب على حالهم
وشركاء في الشفعة كذا في المحيط * نهر فيه شرب لقوم وأرض النهر اغبرهم فباع رجل أرضه والماء منقطع
في النهر فلم الشفعة في قول محمد رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا شفعة لهم بحق
الشرب اذا كان الماء منقطعا كما في العلوانهم كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اشترى الرجل نهر بابا له
ولرجل أرض في أعلاه الى جنبه ولرجل آخر أرض في أسفله الى جنبه فلم جميعا الشفعة في جميع النهر من
أعلاه الى أسفله وكذا القناة والعين والبئر فهي من العقارات يستحق فيها الشفعة بالجوار وكذلك القناة
يكون مفتحة في أرض ويظهر ماؤها في أرض أخرى غير انهما من مفتحة الى مصبها شركاء في الشفعة واذا
كان نهر لرجل خالصا عليه أرض ولا خرين عليه أرض ولا شرب لهم فيه فباع رب الأرض النهر خاصة
فهم شركاء في الشفعة فيه لاتصال ملكهم بالبيع وان باع الأرض خاصة دون النهر فالمازق للأرض وأولاهم
بالشفعة وان باع النهر والأرض جميعا كانوا جميعا شفعاء في النهر لاتصال ملك كل واحد منهم بالنهر وكان
الذي هو لاصق الأرض وأولاهم بالشفعة في الأرض لاتصال ملكه بالأرض بمنزلة طريق في دار لرجل فباع
الطريق والطريق خالص له فخار الطريق أولى به من جارا الأرض ولو كان شريكا في الطريق أخذت شفته من
الدار لان الشريك مقدم على الجار وكذلك ان كان شريكا في النهر أخذت حصته من الأرض وكان أحق بها
جميعا من جيران الأرض والطريق والنهر سواء في كل شيء كذا في المبسوط * رجل له نصيب في نهر فهو أحق
بالشفعة ممن يجري النهر في أرضه كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان نهر أعلام لرجل وأسفله لآخر
ومجره في أرض رجل آخر فاشترى رجل نصيب صاحب أعلى النهر فطلب صاحب الأرض وصاحب أسفل
النهر الشفعة فالشفعة لهم جميعا بالجوار وكذلك لو اشترى رجل نصيب صاحب أسفل النهر فالشفعة
لصاحب الأعلى بالجوار وكذلك لو كانت قناة مفتحة بين رجلين الى مكان معلوم والأسفل من ذلك لأحدهما
فباع صاحب الأسفل ذلك الأسفل فالشريك والجيران فيه سواء واذا كان نهر لرجل فطلب اليه
رجل ليكرى منه نهر الى أرضه ثم بيع النهر الأول ومجره في أرض رجل آخر فصاحب الأرض أولى
بالشفعة كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى دار في سكة خاصة باعها
صاحبها من رجل بل بالطريق فلاهل السكة الشفعة وكذلك لو باع أرضا بلا شرب فلاهل الشرب الشفعة
ولو بيعت هذه الدار وهذه الأرض مرة أخرى فليس لهم فيها الشفعة هكذا في الظهيرية * قال محمد
رحمه الله تعالى في قراح واحد في وسطه ساقية جارية شرب هذا القراح منها من الجانبين فيبيع القراح فباع
شفيعان أحدهما يلى هذه الناحية من القراح والاخر يلى الجانب الاخر قال هما شفيعان في القراح
وليست الساقية من حقوق هذا القراح فلا يعتبر فاصلا كالحائط الممتد ولو كانت هذه الساقية
بجوار القراح ويشرب منها ألف جريب خارجا من هذا القراح فصاحب الساقية أحق بالشفعة من الجار
كذا في البدائع * والله أعلم

الباب الثالث في طلب الشفعة

الشفعة تجب بالعقد والجوار وتسا كد بالطلب والاشهاد وتملك بالاخذ ثم الطلب على ثلاثة أنواع طلب

الله الاب خلع الصغرة على صداقها والزواج من لا يحسن العشرة معها وقضى القاضي بصح الخلع وبراءة الزوج عن الصداق تصح لانه مجتهد
فيه فان ما لكارجه الله جوارا خلع في هذا الحال * طلقها ومضى عليها نصف عام ولم تر المذمة فاعتدت بعده بثلاثة أشهر وترجعت باخر ولم تبلغ
(١) قوله بمذهب الشافعي الخ هكذا في النسخ والمشهور من مذهب الشافعي أن الرجعية لا يشترط رضاها وحررها

المراعاة الايام خمس وخمسين سنة وحكم القاضي بعمدة النكاح كما هو مذهب مالك يصح وهذه مسئلة يلزم حفظها الكثرة وقوعها * طلقتها قبل الدخول وكانت قبضت المهر وتجهزت (١٧٢) فقضى نصف الجاهز له لا يصح لانه خلاف مذهب الجمهور * قضى بالقرعة في

مواثبة وطلب تقرير وإشهاد وطلب نكاح (أما طلب الموائمة) فهو أنه اذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يطلب الشفعة على الفور ساعته وتذوا ساكت ولم يطلب بطلت شفيعته وهذه رواية الاصل والمشهور عن أصحابنا وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى ان طلب في مجلس العلم فله الشفعة والا فلا بمنزلة خيار الخيرة وخيار القبول ثم اختلفوا في كيفية لفظ الطلب والصحيح أنه لو طلب الشفعة بأي لفظ يفهم منه طلب الشفعة جاز حتى لو قال طلبت الشفعة وأطلبها وأنا طلبها جاز ولو قال الشفعة لي أطلبها بطلت شفيعته ولو قال للمشتري أنا شفيعك وأخذ الدار منك بالشفعة بطلت واذا علم الشفيع بالبيع فقال الحمد لله أو سبحان الله أو الله أو الله أكبر أو عطس صاحبه فشتمه أو قال السلام عليكم وقد طلبت شفيعتها لا تطل شفيعته وكذلك لو قال من اشتراها وبكم اشتراها واذا قال بالعارسية (من شفاعت خواهم) بطلت شفيعته والطلب في البيع الفاسد بعت بوقت انقطاع حق البائع لا وقت شرائه فاما في بيع الفضولي أو في البيع بشرط الخيار للبائع فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الطلب وقت البيع وعند محمد رحمه الله تعالى يعتبر وقت الاجازة وفي الهبة بشرط العوض روايتان في رواية يعتبر الطلب وقت القبض وفي رواية يعتبر وقت العقد ولو سمع الشريك والجاري بيع الدار وهما في موضع واحد وطلب الشريك الشفعة وسكت الجاري ثم ترك الشفيع الشفعة ليس للجاري ان يأخذ الشفعة دار بيعت ولها شفيعان وأحدهما غائب وطلب الحاضر نصف الدار بالشفعة بطلت شفيعته وكذلك لو كانا حاضرين وطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف بطلت شفيعتهما كذا في محيط السرخسي * ثم علمه بالبيع فدي حصل بسماعه نفسه وقد يحصل باخبار غيره لكن هل يشترط فيه العدد والعدالة اختلف أصحابنا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يشترط أحد هذين اما العدد في الخبر رجلان أو رجل واحد واما العدالة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يشترط فيه العدالة ولا العدد حتى لو أخبره واحد بالشفعة عدلا كان الخبر أو فاسقا أو عيبا دام أنونا بالغاً أو صبياد كراً أو أنثى فسكت ولم يطلب على فور الخبر على رواية الاصل أو لم يطلب في المجلس على رواية محمد رحمه الله تعالى بطلت شفيعته عندهما اذا ظهر كون الخبر صادقا وذكر السرخسي أن هذا أصح الروايتين كذا في البدائع * وان كان الخبر رجلاً واحداً غير عدل ان صدقه الشفيع في ذلك ثبت البيع بخبره بالاجماع وان كذبه في ذلك لا يثبت البيع بخبره وان ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ثبت البيع بخبره اذا ظهر صدق الخبر كذا في الذخيرة * (وأما طلب الاشهاد) فهو أن يشهد على طلب الموائمة حتى يتأكد الوجوب بالطلب على الفور وليس الاشهاد بشرط صحة الطلب لكن ليتوثق حق الشفعة اذا أنكر المشتري طلب الشفعة فيقول لم تطلب الشفعة حين علت بل تركت الطلب وقت عن المجلس والشفيع يقول طلبت فالقول قول المشتري فلا بد من الاشهاد وقت الطلب توثيقاً وانما يصح طلب الاشهاد بحضور المشتري أو البائع أو المبيع فيقول عند حضرة واحد منهم ان فلانا اشتري هذه الدار أو داراً أو بذرحدوها الأربعة وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأنا أطلبها الآن فاشهد واعلي ذلك ثم طلب الاشهاد بمقدور يتمكن من الاشهاد فحي تمكن من الاشهاد عند حضرة واحد من هذه الاشياء ولم يطلب الاشهاد بطلت شفيعته نفياً للضرر عن المشتري فان ترك الأقرب من هذه الثلاثة وذهب الى الأبعد ان كان الكل في مصر واحداً لا تبطل استحساناً وان كان الأبعد في مصر آخر أو في قرية من قرى هذا المصر بطلت شفيعته لان المصر الواحد مع نواحيه وأما كنه جعل كمكان واحد ولو كان الكل في مكان حقيقة وطلب من أبعد هاترك الأقرب جاز فكذلك هذا الآن يصل الى الأقرب ويذهب الى الأبعد فحينئذ تبطل وان كان المبيع لم يقبض فهو بالخيار ان شاء أشهد على طلبه عند البائع أو المشتري أو المبيع وان كان

(١) اطلب الشفاعة

عبيد أعتق الميت واحداً منهم نفذ لان مالها كالشافي يقولان به * قضى بشهادة الابن لايه أو على القلب بشفعة عند الثاني خلافاً لمحمد * قضى بشهادة الفروع عن أصول فيما دون مسافة القصر نفذ لان الثاني رحمه الله يجوز فيه أيضاً * قضى بشهادة شاهد على خطأ يه لا ينفذ * قضى بشهادة شهود على قضية مخنومة من غير أن يقرأ عليهم أو قضى بما في ديوانه وقد نسى أو قضى بشهادة شهود لا يذكرون ما في الصد لكن يعرفون خطوطهم وخاتمهم بشفة وان عرض على ثمان أمضاه ولا ينبغي للاول أن يفعل ذلك ولو قضى بشاهد وعين في بعض الروايات ينفذ وفي بعضها لا وفي بعضها يه وقف على امضاء قاض آخر وان قضى في حدة أو قصاص برجل واحد أو اثنين نفذ لانه مختلف بل لكونه موضع الاشتباه في الدليل ولو قضى بشهادة المحدود في قذف نفذ بخلاف قضاء المحدود وقضاء الاعمي موقوف الى الامضاء فان أمضاه الثاني صح وان أبطله بطل لان نفس القضاء مختلف فيه فان في أهليته للشهادة خلافاً ظاهره قضت في الحدود أو القصاص

يصح بامضاء آخر ولو قضى في قسامة بقتل لا ينفذ ولو فرق بين الزوجين بشهادة واحدة على الرضا لا ينفذ * قضى لولده المبيع أو لوالده على الاجنبى لا يصح وان أمضاه قاض آخر * قضى بشهادة الفساق في الحدود والقصاص نفذ وليس لغيره ابطاله لان شرط مجامعة

من التابعين جوزوه * قضى في الخمسة بواحد من الاقاويل نفذ * قضى بجواز رهن المشاع نفذ * قاض حجر على مفسد ثم رفع الى الثاني فابطله
صحح الابطال لان الاول ليس بقضاء لعدم الخصم بل هو فتوى * قضى بجواز بيع الماء ليس لغيره (١٧٣) ابطاله لانه روى عن الثاني رحمه الله

جواز بيع الماء بدون
الارض وفي الاصل أنه

لا يجوز في قولهم فخصت
خلافة وان نقض ليس

لغيره الا اجازه كذا في جامع
الفتاوى * قضى بجواز بيع

المدير بنفذ وفي أم الولد
روايات أظهرها عدم النفاذ

* قضى ببطان عفو المرأة
عن القصاص بناء على قول

من يقول لاحق لمن في
القصاص لا ينفذ * قضى في

ضمان الخلاص أو العهدة
بالرجوع بالثمن على البائع

عند الاستحقاق نفذ لان
ضمانه ما وضمان الدرك

واحد عندهما وعند الامام
ضمان العهدة ضمان الصك

القديم والخلاص تخليص
المبيع وتسليمه عند الاستحقاق

ولو قضى في ضمان الخلاص
بلزوم تسليم الدار عند

الاستحقاق لا يصح * جلة
القضاة على أقسام باطل

اتفاقا ليس لاحد أن يجيزه
ويتقضه كل من رفع اليه بان

خالف الكتاب والسنة
والاجماع وصحيح وهو القضاء

في المجتهد فيه كما ذكرنا من
أمنائه وليس لاحد نقضه

وقسم منها يتعين فيه
الخلاف بعد القضاء ويتصور

المسئلة بعد القضاء أو يكون
الخلاف في نفس القضاء قبل

ينفذ قضاؤه وقيل لا ينفذ بل
يتوقف على امضاء قاض

فان ابطاله صح وليس لاحد
أن يجيزه وان أمضاه ليس لاحد نقضه

فالقضاء ما عجز على المفسد موقوف على الامضاء وكذا قضاء الحدود في القذف بخلاف القضاء بشهادة
المخوف في قذف اذا تاب وكذا اذا قضى بشهادة رجل لا امر أنه يصح بلا امضاء بخلاف ما اذا قضى لا امر أنه حيث يحتاج الى الامضاء ويطل

المبيع في يد المشتري ذكر الكرخي في النوادر لا يصح الاشهاد على البائع ونص محمد رحمه الله تعالى في الجامع
الكبير أنه يصح الاشهاد عليه بعد تسليم المبيع استحسانا لا قياسا كذا في محيط السرخسي * وانما يحتاج
الى طلب الموائبة ثم الى طلب الاشهاد بعده اذا لم يمكنه الاشهاد عند طلب الموائبة بأن سمع الشراء حال غيبته
عن المشتري والبائع والدار اما اذا سمع عند حضرة هؤلاء الثلاث وأشهد على ذلك فكذلك يكفيه ويقوم مقام
الطلبين كذا في خزائن المفتين * وأما طلب التملك فهو المرافعة الى القاضي ليقتضيه بالشفعة ولو ترك
الخصومة ان كان بعد رخص مريض أو حبس أو غيره ولم يمكنه التوكيل لم تبطل شفעתه فان ترك من غير عذر
لا تبطل شفעתه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو احدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
محيط السرخسي * وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الهداية * وعن محمد وزفر رحمه الله تعالى
وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان أشهد بترك الخصامة شهر من غير عذر تبطل شفעתه والفتوى
على قولهما كذا في محيط السرخسي * وصورة طلب التملك ان يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشتري دارا
وبين محامنا وحسدودها وأنا شفيعها بداري وبين حدودها فخره بتسليمها الي وبعدها الطلب أيضا لا يثبت
الملك للشفيع في الدار المشفوعة الا بحكم القاضي أو بتسليم المشتري الدار اليه حتى ان بعد هذا الطلب
قبل حكم القاضي بالدار له وقبل تسليم المشتري الدار اليه لو بيعت دار أخرى بجنب هذه الدار ثم حكم له
الحاكم أو سلم المشتري الدار اليه لا يستحق الشفعة بها وكذلك لومات الشفيع أو باع داره بعد الطلبين قبل
حكم الحاكم أو تسليم المشتري تبطل شفעתه ذكر الخصاص ذلك في أدب القاضي وللشفيع أن يمنع من
الاخذ بالشفعة وان بدل له المشتري حتى يقضى القاضي لها كذا في المحيط * وادارغ الامر الى القاضي
فان القاضي لا يسمع دعواه ولا يحضرة الخصم فان كانت الدار في يد البائع بشرط لسماع الدعوى حضرة
البائع والمشتري لان الشفيع يطلب القضاء بالملك واليد جميعا والملك للمشتري واليد للبائع فشرط حضرتها
وان كانت الدار في يد المشتري كفاء حضرة المشتري كذا في فتاوى قاضيان * واذا كان الشفيع غائبا
يؤجل به العلم قدر مسيرة الطلب للاشهاد فان حضر هو أو وكيله والابطلت شفעתه فان قدم وغاب وأشهد
على الطلب فهو على شفעתه لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بتأخير طلب التملك لا تبطل شفעתه
وعندهما تبطل الا بعدز وهناترك طلب التملك بعد زمان ظهر المشتري في بلد ليس فيه الدار لم يكن على
الشفيع الطلب هناك وانما يطلب حيث الدار كذا في محيط السرخسي * الشفيع اذا علم بالشراء وهو
في طريق مكة فطلب طاب الموائبة وعجز عن طلب الاشهاد بنفسه يوكل وكيله لطلب له الشفعة فان لم يفعل
ومضى بطلت شفעתه وان لم يجد من يوكله (١) فوجد فيجاء بكتب على يديه كتابا يوكل وكيله في الكتاب فان لم
يفعل بطلت شفעתه وان لم يجد وكيله ولا فيجاء لا تبطل شفעתه حتى يجد الفج كذا في الظهيرية * رجل شفعة
عند القاضي يقدمه الى السلطان الذي تولى القضاء منه وان كانت شفעתه عند السلطان فامنع القاضي من
احضاره فهو على شفעתه لان هذا عذر كذا في محيط السرخسي * الشفيع اذا علم في الليل ولم يقدر على
الخروج والاشهاد فان أشهد حين أصبح صح كذا في الخلاصة * قال ابن الفضل اذا كان وقت خروج
الناس الى حوائجهم يخرج ويطلب كذا في الحاوي * في الفتاوى المهودى اذا ماع البيع يوم السبت فلم
يطلب بطلت شفעתه كذا في خزائن المفتين * شفيع بالجوار اذا خاف أنه لو طلب الشفعة عند القاضي
والقاضي لا يرى الشفعة بالجوار تبطل شفעתه فلم يطلبها فهو على شفעתه لانه ترك بعد ذلك كذا في محيط
السرخسي * اذا اشترى رجل من أهل البقي دارا من رجل في عسكره والشفيع في عسكر أهل العدل فان
(١) قوله فوجد فيجاء الفج رسول السلطان على رجله وتسميه أهل العراق الركاب والساعي كما في حاشية
القاموس اه مصححه

بإبطال الثاني * وفي الذخيرة لو حلف أن كل ما علكه إلى خمسين سنة فهو في الماسا كين صدقة حيلته أن يرفع الأمر إلى القاضي ويقضى القاضي
بإطلاق هذا النذر أخذاً بقول من يرى (١٧٤) أن النذر المضاف لا يصح فيبطل نذره * قضى في الرستاق نفذ لان على رواية النوادر

كان لا يقدر على أن يعث وكيداً ولا أن يدخل بنفسه عسكرهم فهو على شفيعته ولا يضره ترك طلب الاشهاد
وان كان يقدر على أن يعث وكيداً أو يدخل بنفسه عسكرهم فلم يطلب طلب الاشهاد بطلت شفيعته كذا في
المحيط * الشفيع اذا كان في عسكر الخوارج أو أهل البغي وخاف على نفسه لو دخل في عسكر أهل العدل فلم
يطلب الاشهاد بطلت شفيعته لانه قادر بأن يترك البغي فيدخل عسكر أهل العدل كذا في محيط السرخسي
* اذا اتفق البائع والمشتري أن الشفيع علم بالشراعت منذ أيام ثم اختلفا بعد ذلك في الطلب فقال الشفيع
طلبت منذ علمت وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري وعلى الشفيع البينة ولو قال الشفيع علمت
الساعة وأنا أطلبها وقال المشتري علمت قبل ذلك ولم تطلب فالقول قول الشفيع وحكي عن الشيخ الامام
الزاهد عبد الواحد الشيباني انه قال اذا كان الشفيع علم بالشراعت ولم يطلب طلب الموائمة ثبت حقه لكن
اذا قال بعد ذلك علمت منذ كذا او طلبت لا يصح دق على الطلب ولو قال ما علمت الا الساعة يكون كاذباً
فالحيلة في ذلك أن يقول لانسان أخبرني بالشراعت ثم يقول الا أن أخبرت يكون صادقا وان كان أخبر قبل ذلك
وذكر محمد بن مقاتل في نوادره اذا كان الشفيع قد طلب الشفيع من المشتري في الوقت المتقدم ويخشى أنه
لو أقر بذلك يحتاج إلى البينة فقال الساعة علمت وأنا أطلب الشفيعتة بسعة أن يقول ذلك ويحلف على ذلك
ويستثنى في عيئه كذا في المحيط * فان قال المشتري للقاضي حلفه بالله لا تطلب هذه الشفيعتة طلباً صحيحاً
ساعة علم بالشراعت من غير تأخير حلفه القاضي على ذلك فان أقام المشتري بينة أن الشفيع علم بالبائع منذ
زمان ولم يطلب الشفيعتة وأقام الشفيع البينة أنه طلب الشفيعتة حين علم بالبائع فالبينة بينة الشفيع
والقاضي يقضى بالشفيعتة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة
المشتري كذا في الذخيرة * المشتري اذا أنكر طلب الشفيع الشفيعتة عند سماع البائع يحلف على العلم
وان أنكر طلبه عند لقائه حلف على البينات كذا في الماتقط * اذا قدم الشفيع وادعى الشراعت وطلب
الشفيعتة عند القاضي يسأل القاضي أولاً المدعى قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار من مصر
ومحله وحدودها لانه ادعى فيها حق فلا بد أن تكون معلومة لان دعوى الجهول لا تصح فصار كما اذا ادعى ملك
رقبتها فاذا بين ذلك سأل هل قبض المشتري الدار أم لا لانه اذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر
البائع فاذا بين ذلك سأل عن سبب شفيعته وحدود ما يشفع بها لان الناس مختلفون فيه فلهذا ادعاه بسبب غير
صالح أو يكون هو محجوباً بغيره فاذا بين سبباً صالحاً لم يكن محجوباً بغيره سأل انه متى علم وكيف منع حين علم
لانها تطل بطول الزمان وبالأعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك فاذا بين ذلك سأل عن طلب
التقرير كيف كان وعنده من أشهد وهل كان الذي أشهد عنده أقرب من غيره أم لا على الوجه الذي بيناه
فاذا بين ذلك كله ولم يحل بشي من شروطه تمت دعواه وأقبل على المدعى عليه وسأل عن الدار التي يشفع بها
هل هي ملك الشفيع أم لا وان كانت هي في يد الشفيع وهي تدل على الملك ظاهر الان الظاهر لا يصلح
للاستحقاق فلا بد من ثبوت ملكه بحجة للاستحقاق الشفيعتة فبأنه عنه فان أنكر أن يكون ملكاً يقول
للمدعى أقم البينة انها ملكك فان عجز عن البينة وطلب عيئه استحقاق المشتري ما تعلم أنه مالك للذي ذكره مما
يشفع به لانه ادعى عليه حقاً ولو أقر به لزمه ثم هو في يد غيره فيحلف على العلم وهذا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى
كذا في التبيين * وعليه الفتوى كذا في السراجية * فان نكل أو قامت للشفيع بينة أو أقر المشتري بذلك
ثبت ملك الشفيع في الدار التي يشفع بها ويثبت السبب وبعد ذلك يسأل القاضي المدعى عليه فيقول هل
اشتريت أم لا فان أنكر الشراعت قال للشفيع أقم البينة أنه اشتري فان عجز عن إقامة البينة وطلب عين
المشتري استحقاق بالله ما اشتري أو بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفيعتة من الوجه الذي ذكره فهذا التحليف
على الحاصل وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى والاول على السبب وهو قول أبي يوسف رحمه الله

وهو المأخوذ المصير ليس
بشروط لنفاذ القضاء * أحال
غيره على رجل ثم طالبه
المحتال له بمال الحوالة قبل
أن يفلس المحتال عليه أو
يمجد ويحلف ومذهب
المجسمل أن الحوالة توجب
برأته حلال له الحلف أنه
لا دين له عليه وان قدمه إلى
القاضي وقضى القاضي
بمذهب زفر أنها كالكتابة
ثم انه أراد أن يحلف بعدم
الدين عليه لا يسوغ له ذلك
لان القضاء صرح وصار الدين
في ذمته بالقضاء * قضى
للغائب أو عليه لا يصح
الآن يكون عنه خصم
حاضر فان قضى ينفذ لانه
محتمل فيه والجهد بسبب
القضاء لنفس القضاء وهو
أن البينة هل تكون حجة
بلا خصم حاضر للقضاء فاذا
راها القاضي حجة وقضى
صح كالقضاء بشهادة الجاويد
في القذف * وذكر القاضي
ظاهر الدين أن نفس القضاء
مختلف فيه فيتوقف على
الامضاء قال الامام ظهير
الدين في نفاذ القضاء على
الغائب روايتان ونحن نفق
بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا
إلى مذهب أصحابنا * ورد كتاب
القاضي في حادثة لا يراه
القاضي المكتوب اليه وهو
مما اختلف فيه الفقهاء
لا يعضيه وان كان سجلاً
يعضيه وان خالف رأيه لانه
لا يسمى سجلاً الا بعد القضاء
القضاء وليس لقاض آخر ابطاله واذا قضى بالزوجية بينهما يصح ولا يحتاج إلى أن يقول قضيت بإطلاق التمين وان حلف بإيمان مضافة مختلفة

(نوع في التمين المضافة) قضى بان الطلاق العلق بالتزوج لا يقع على المرأة نفذ تعالى
القضاء وليس لقاض آخر ابطاله واذا قضى بالزوجية بينهما يصح ولا يحتاج إلى أن يقول قضيت بإطلاق التمين وان حلف بإيمان مضافة مختلفة

يعلم القاضي بذلك ليقضي بطلان كل عين لانه لو لم يذكر لا يقضى الا بطلان عين واحد كما لو قضى بطلان عين رجل لا يطل به أيان كل النام
* وان تزوجه رجل امرأة بلا أمره وأجازة بالفعل ثم طلقها إلا ثام تزوجها بنفسه ثم ترفع الى (١٧٥) القاضي فان أعلمه بتقديم نكاح الفضولي

فقضى بالنكاح صح ويكون
قضاء بطلان البين
وبطلان نكاح الفضولي
وبطلان الطلقات الثلاث
بعده وان لم يعلم بتقديم النكاح
يعلمه حتى يقضى في موضع
الاجتهاد ويقصد ههما بالقضاء
البين المضافة ونكاح
الفضولي ولو وطئ الزوج
بعد النكاح قبل الفسخ ثم
فسخ يكون الوطء حلالا
واذا فسخ في حق امرأة
تزوجها ثم تزوج أخرى يحتاج
الى فسخ البين ناسعا عند
الامام الثاني وكذا في حق
كل امرأة يتزوجها وقال
محمد يكتفي القضاء مرة
بالفسخ قال الصدر والدة
برهان الأئمة رحمه الله
الفتوى على قول محمد رحمه
الله وكذا اختار في التمهة
والامام ظهير الدين أفتى
بقول الامام الثاني وأصل
هذا الخلاف ما ذكره في
عناق المنتقى قال كل عبد
اشترته الى سنة فهو حر
فاشترى عبدا في السنة
فصام الى قاض و برهن
العبد على حلفه فقضى
القاضي بعقه ثم اشترى
عبدا آخر في هذه السنة
يحتاج الى اقامة اليانة ثانيا
عند الثاني وعند محمد رحمه
الله لا وأ كثر المشايخ على
قول محمد في الطلاق و ذكر

تعالى فان نكل أو أقر أو قامت للشفيع بيعة قضى به الظهور الحق بالحجة كذا في التبيين * وفي الاجتناس
بين كيفية الشهادة فقال ينبغي أن يشهدوا أن هذه الدار التي يجوار الدار المبيعة ملك هذا الشفيع قبل أن
يشترى هذا المشتري هذه الدار وهي له الى هذه الساعة لانعلمها خرجت من ملكه فلو قال ان هذه الدار لها هذا
الجار لا يكتفي ولو شهد أن الشفيع اشترى هذه الدار من فلان وهي في يده أو وهبها منه فذلك يكتفي ولو أراد
الشفيع أن يحلف المشتري فله ذلك كذا في الذخيرة والمحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو ادعى رجل
دارا أو اقام بيعة ان هذه الدار كانت في يده مات وهي في يده فانه يقضى له بالدار ولو بيعت دار بجنبها فانه
لا يستحق الشفعة حتى يقيم البيعة على الملك دار في يد رجل أقر انهم الاخر فبيعت بجنبها دار فطلب المقر له
الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البيعة أن الدار داره كذا في محيط السرخسي * و ذكر الخصاف في اسقاط
الشفعة أن البائع اذا أقر ببيعهم من الدار المشتراة ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان أبو بكر
الخوارزمي يخطئ الخصاف في هذه ويقتي بوجوب الشفعة للجار لان الشركة ما ثبتت الا باقراره كذا في
الذخيرة * رجلان ورثا عن أبيهما أجرة وأحد الوارثين بعينه لم يعلم بالبراث ولم يعلم بأن له منها نصيبا فبيعت
أجرة أخرى بجوار هذه الأجرة فلم يطلب هو الشفعة فلما علم أن له فيها نصيبا طلب الشفعة في الأجرة المبيعة
قالوا تبطل شفعته لان شرطنا كذا الشفعة طلب الموائبة عند العلم بالبيع فاذا لم يطلب والجهل ليس بعذر
لاتبقى له الشفعة كذا في فتاوى قاضيخان

الباب الرابع في استحقاق الشفيع كل المشتري أو بعضه

رجل اشترى خمس منازل من رجل واحد في سكة غير نافذة بصفقة فأراد الشفيع أن يأخذ منزلا واحدا قالوا
ان طلب الشفعة بحكم الشركة في الطريق لا يأخذ البعض لانه يفرق الصفقة من غير ضرورة وان أراد
الشفعة بحكم الجوار وجواره في هذا المنزل الذي يريد أخذ منه لغيره كان له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان *
اذا أراد الشفيع أن يأخذ بعض المشتري دون بعض فان لم يكن ممتازا عن البعض بأن اشترى دارا واحدة
فأراد الشفيع أن يأخذ ببعضها بالشفعة دون البعض وان يأخذ الجانب الذي يلي الدار دون الباقي ليس له
ذلك بلا خلاف بين أصحابنا ولكن يأخذ الكل أو يدع لانه لو أخذ البعض دون البعض تفرقت الصفقة
على المشتري سواء اشترى واحدا من واحد أو اثنين أو أكثر حتى لو أراد الشفيع أن يأخذ نصيب
أحد البائعين ليس له ذلك سواء كان المشتري قبض أو لم يقبض في ظاهر الرواية عن أصحابنا وهو الصحيح ولو
اشترى رجلان من رجل دارا فالشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما المشتريين في قولهم جميعا سواء كان قبل القبض
أو بعده في ظاهر الرواية لان الصفقة حصلت متفرقة من الابتداء فلا يكون أخذ البعض تفرقا وسواء سمي
لكل واحد نصف عن على حدة أو سمي الجملة ثمنا واحدا أو سواء كان المشتري عاقد لنفسه أو لغيره في الفصلين
حتى لو وكل رجلان جميعا واحدا بالشراء فاشترى الوكيل من رجلين فجاء الشفيع ليس له أن يأخذ نصيب
أحد البائعين بالشفعة ولو وكل رجل رجلين فاشترى ما من واحد فالشفيع أن يأخذ ما اشتراه أحد الوكيلين
وكذا لو كان الوكيل عشرة اشترى رجل واحد فالشفيع أن يأخذ من واحد أو من اثنين أو من ثلاثة قال
محمد رحمه الله تعالى وانما أنظر في هذا الى المشتري ولا أنظر الى المشتري له وهو نظر صحيح وان كان المشتري
بعضه ممتازا عن البعض بأن اشترى دارين صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ أحدهما دون الاخرى
فان كان شفيعا لهما جميعا فليس له ذلك ولكن يأخذهما جميعا أو يدعهما وهذا قول أصحابنا الثلاثة سواء
كانت الداران متلاصقتين أو متفرقتين في مصر واحد أو في مصرين وان كان الشفيع شفيعا لاحدهما
دون الاخرى ووقع البيع صفقة واحدة فهل له أن يأخذ الكل بالشفعة روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى

في العمون اشترى عبدا فشهدا أنه كان حلف بعق كل مملوك يشتره فاعتقه القاضي ثم اشترى عبدا آخر قال الثاني يعتق بالشهادة الاولى
وقال الامام لا بتجديد الشهادة وروى عن الامام الثاني فيمن قال كل امرأة يتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وهو يرى الوقوع فرفضت

أمر أنه إلى قاض لا يرى الوقوع فقصى بصفة النكاح ثم تحول رأى الرجل إلى الوقوع فتزوج امرأة أخرى بعدها فإنه يسلك الأولى ويعمل برأيه الحادث في الحادثة فيفارقها لان (١٧٦) القاضي اعاقضى بإبطال الطلاق في الأولى بالاجتهاد فنقض قضاءه فبعد ذلك بتحول رأيه لا يملك نقض ذلك وأما

أنه ليس له أن يأخذ إلا الشيء الذي يجاوره بالصفة وكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى في الدارين المتلاصقتين إذا كان الشفيع جارا لاحداهما أنه ليس له الشفعة إلا فيما يليه وكذا قال محمد رحمه الله تعالى في الأفرجة المتلاصقة وواحد منها يلي أرض انسان وليس بين الأفرجة طريق ولا نهر إلا مسنأة أنه لا شفعة له إلا في القراح الذي يليه خاصة وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن للشفيع أن يأخذ الكل في ذلك كله بالشفعة قال الكرخي رواية الحسن تدل على أن قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كان مثل قول محمد رحمه الله تعالى ثم رجع عن ذلك فجعل كالدار الواحدة هكذا في البنايع *

باب الخامس في الحكم بالشفعة والمنصومة فيها

ولا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى بل يجوز له المنازعة وان لم يحضر الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى له بالشفعة له احضار الثمن وهذه رواية الأصل وعن محمد رحمه الله تعالى أن القاضي لا يقضى له بالشفعة حتى يحضر الثمن ثم إذا قضى له قبل احضار الثمن فله المشتري حق حبس العقار عنه حتى يدفع الثمن اليه وينفذ القضاء عند محمد رحمه الله تعالى لأنه فصل بمجتهديه ولو أخر دفع الثمن بعدما قال ادفع الثمن اليه لا تبطل بالأجاء كذا في التبيين * فان أخذ الدار من المشتري فعهدته وضمن ماله على المشتري وان أخذها من البائع ودفع الثمن اليه فعهدته وضمن ماله على البائع عندنا وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المشتري ان كان نقدا الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضي للشفيع يحضر ثم ما فانه يقبض الدار من البائع وينقد الثمن للمشتري وعهدته على المشتري وان كان لم ينقد الثمن دفع الشفيع الثمن إلى البائع وعهدته على البائع فلأن الشفيع في هذه الصورة وجب بالداعي فتردها على البائع أو على المشتري بقضاء القاضي فان أراد المشتري أن يأخذها بشرائه وأراد البائع أن يردها على المشتري يحكم ذلك الشراء فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها وان شاء تركها فان أخذ الشفيع الدار من المشتري وأراد أن يكتب كتابا على المشتري ليكون وثيقة للشفيع على المشتري له ذلك ويحكم في الكتاب شراء المشتري وأولا ثم يرب عليه الأخذ بالشفعة ويأخذ الشفيع من المشتري كتاب شرائه الذي كتب على بائعه وان أي المشتري أن يدفع اليه ذلك فله ذلك ولكن ينبغي للشفيع أن يحتاط لنفسه فيشهد قوما على تسليم المشتري الدار اليه بالشفعة وان كان الشفيع أخذ الدار من البائع يكتب كتابا على البائع فهو ما يكتب لو أخذه من المشتري ويكتب في هذا الكتاب اقرار المشتري أنه سلم جميع ما في هذا الكتاب وأجازه وأقر أنه لا حق له في هذه الدار ولا في غيرها كذا في المحيط * وان شاء كتب الكتاب عليه ما يتسلم الدار بالشفعة اليه وقبض البائع الثمن برضاه وضمن البائع الدار كذا في المبسوط * وإذا قضى القاضي للشفيع أو سلم المشتري تبنت بينهما أحكام البيع من خيار رؤية وخيار عيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق إلا أن الشفيع لا يرجع بضمن الغرور حتى لو بنى في الدار المشفوعة ثم استحققت الدار وأمر بنقض البناء كان له أن يرجع بالثمن على من أخذ منه الدار بالشفعة ولا يرجع بقيمة البناء في المشهور من الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجع والمشتري يرجع كذا في التتارخانية * وإذا وقع الشراء بين مؤجل إلى سنة مثلا فحضر الشفيع فطلب الشفعة وأراد أخذها إلى ذلك أجل فليس له ذلك إلا برضا المأخوذ منه ويقول القاضي له إذا لم يرض المأخوذ منه ما تنقد الثمن حالا أو تصبر حتى يحل الأجل فان نقدا الثمن حالا وكان الأخذ من البائع سقط الثمن عن المشتري وان نقدا الثمن حالا وكان الأخذ من المشتري يبقى الأجل في حق المشتري على حاله حتى لا يكون للبائع ولاية مطالبة المشتري قبل محل الأجل وان صبر حتى حل الأجل فهو على شفيعته هذا

الحادثة فثبت عليها الحل الآن ولم يجز فيها حكم القاضي فيعمل برأيه والحيلة فيه أن يتزوج بعد الفسخ امرأة ويدعى عند القاضي أنه تزوجته بحكم الفسخ على امرأة أخرى وترغم المرأة ان يحرم عليه أخذها بذهب الثاني رحمه الله فيترافعان إلى القاضي الحنفى فيحكم القاضي بأن تزوجته بمذهب محمد وإذا كانت هذه مقرة بالفسخ الماضي لا يحتاج إلى ذكر اسم تلك المرأة ونسبها عند المضاء ولو قال لامرأة كلتا زوجتك فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الحال إلى حاكم يرى صحة النكاح فقصى بهائم طلقها ثلاثا وتزوجها بعد دخول زوج آخر اختلف المشايخ في أنه هل يحتاج إلى القضاء ثانية بناء على أن المنفعة بكلمة كمال الحال عين واحد يتجدد انعقادها كلما وقع الخلف وهو رواية الأصل أم المنفعة بهي الحال أيان كما هو رواية الجامع وهو الأصح فيثبت في البعض لوجود الشرط وتبقى الباقية منقذة فن قال بهذا شرط القضاء ناسيا ومن قال بالأول لا قال لمعتده ان تزوجتك فانت طالق ثلاثا فهو كقوله الأجنبية

يحتاج إلى القضاء بالفسخ وتعليق طلاق أو طلاقين بالتزوج كتعليق الثلاث وان كانت اليمين على امرأة إذا واحدة يكتفى بالفسخ مرة واحدة وان كان على جميع النساء على كل امرأة يمين واحد يحتاج إلى الفسخ في حق كل امرأة * قال كل امرأة

يتزوجها فهي طالق فتزوج امرأته ثم طلقها ثلاثا فأنفذ في فسخ هذا المين لانه لو فسخ يقع الثلاث ولا يحل له هذه وان أفاد بان كانت تزوجت
بآخر وطلقها الثاني بعد الدخول بقيد القضاء بالفسخ وكذا لو كان علي بطلاقها عتاق (١٧٧) عبدا أو ماسا كله أو كانت المين بكلمة كلما

فحينئذ يفسخ أيضا حلف
بطلاق امرأه معذرة ان
تزوجها ثم حلف بطلاق كل
امرأة يتزوجها فتزوج امرأة
وفسخ المين المطلقة لا يكون
هذا فسحا في حق المعينة
ويحتاج الى الفسخ في حقها
أيضا قال الامام الحلي
رحمه الله اذا فسخ المين بعد
التزوج لا يحتاج الى تجديد
العقد لان القاضي لا يرفع
طلاقا واقعا لانه لا يملك ذلك
أما الذي يليه ابطال المين
فلو كان الزوج وطئها بعد
النكاح قبل فسخه يحل لانه
رفع الطلاق من الاصل
لانه حكم بالحل في الحال
ليقال انه لا يظهر في حق
المستوفى بالوطء وكما يظهر في
حق هذه المرأة يظهر في التي
قبلها الا اذا تعذر اظهار
الفسخ في التي حلفت قبل
الفسخ فان كانت المقصودة
بالفسخ خامسة فلا يظهر
في حق الاربع اللاتي سبقت
هذه لان الواو اظهرنا القضاء
فيهن فظهر ان القضاء يحل
هذه وفسخ المين عليها كان
باطلا فاذا بطل في حقها بطل
في حق الاربع وطريق فسخ
المين لو حنفا في قوله اذا
تزوجت امرأة فكذلك ان
جاء الى القاضي وطلب فسخ
المين فالقاضي ان كان حنفيا
لا يفسخ لانه بمنزلة لاف رايه
لكنه لو ماذونا بالاستخلاف

اذا كان الاجل معلوما وما اذا كان مجهولا نحو الحصاد والدياس وأشباه ذلك فقال الشافعي أنا نأجل الثمن
وأخذها لم يكن له ذلك كذا في المحيط والخبر والفتاوى العنابية * ولو باع الى أجل فاسد فمحل المشتري
الثلث جاز البيع وثبت الشفعة وكذا الارض تباع وفيها زرع المزراع يطلب عند البيع وفي المجرى تدري في
الخيار المؤبد والاجل الى العطاء جاز أخذها بالشفعة وان لم يطلب في الحال بطلت كذا في التتارخانية *
الشفعي اذا طلب الشفعة بالحوار فالقاضي يسأله ترى الشفعة بالجوار أم لا فان قال نعم بقضى بالشفعة
والافلا كذا في السراجية * رجل اشترى من آخر دارا بالف درهم وباعها من آخر بألفي درهم وسلمها
ثم حضر الشفعي وأراد أن يأخذ الدار بالبيع الاول قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يأخذها من الذي هي في
يديه ويدفع اليه ألف درهم ويقال له اطلب صاحبك الذي باعك فحنفنه ألفا آخر وروى الحسن بن زياد
عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا حضر الشفعي وقديع المشتري الدار وسلمها وغاب وأراد أن يأخذها
بالبيع الاول فلا خصومة بينه وبين المشتري الاخر فالخالص أن الشفعي لو أراد أخذها بالبيع الاول
تشتري حصة المشتري الاول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تشتري حصة وان أراد أخذها بالبيع الثاني لا تشتري حصة المشتري الاول
بلا خلاف كذا في المحيط * فان قال الشفعي ان لم أجد بالثلث الى ثلاثة أيام فانا بريم من الشفعة
فلم يجزى بالثلث الى ذلك الوقت ذكر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى أنه بطل شفعته وقال المشايخ رحمه
الله تعالى لا تبطل شفعته وهو الصحيح ولو أن الشفعي أحضر الدنانير والثلث دراهم أو على العكس اختلقوا
فيه والصحيح انه لا تبطل كذا في فتاوى فاضيل خان * وفي الفتاوى العنابية ولو سأل المشتري أن يؤخر
الخصومة الى كذا وهو على خصومته فأجاب به فهو كذلك وفي المشتري بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن
قول الشفعي لأحق لي عند فلان برامة من الشفعة كذا في التتارخانية * رجل في يده دار جارة رجل وادعى
أن صاحب اليد اشترى الدار من فلان وأنا شفيعها وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة أن فلانا
أودعها اياه يقضى القاضي للشفيع بالشفعة لان صاحب اليد انتصب خصما بدعوى الفعل وهو شرأوه ولو
كان الشفعي لم يدع الشراء على صاحب اليد ادعاء على رجل وصورة أن يقول لصاحب اليد ان هذا
الرجل وأشار الى غير صاحب اليد اشترى هذه الدار من فلان بكذا وقد الثمن وأنا شفيعها وأقام على ذلك
بينته وأقام صاحب اليد بينة أن فلانا أودعها اياه فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب لان صاحب
اليدهما انتصب خصما بحكم ظاهر اليد بدعوى الفعل كذا في المحيط * اشترى دارا بالحياد ونقد الزئوف
أو النهر حصة أخذها الشفعي بالحياد كذا في السراجية * ولورضى البائع بأخذ الزئوف عن الحياد كان للمشتري
أن يرجع على الشفعي بالحياد كذا في المصمرات *

باب السادس في الدار اذا بيعت ولها شفعا

يجب أن يعلم بأن الشفعا اذا اجتمعوا فحق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء ثابت في جميع الدار حتى انه اذا
كان للدار شفيعان سلم أحدهما الشفعة قبل الأخذ وقبل القضاء كان للآخر أن يأخذ الكل وبعد الاستيفاء
وبعد القضاء يبطل حق كل واحد منهم ما عاقضى لصاحبه حتى اذا كان للدار شفيعان وقضى القاضي بالدار
بينهم ما سلم أحدهما نصيبه لم يكن للآخر أن يأخذ الجميع واذا كان بعض الشفعا أقوى من البعض فقضى
القاضي بالشفعة للقوى بطل حق الضعيف حتى انه اذا اجتمع الشريك والجار وسلم الشريك الشفعة قبل
القضاء له كان الجار أن يأخذها بالشفعة ولو قضى القاضي بالدار للشريك ثم سلم الشريك الشفعة فلا شفعة
لجار كذا في الذخيرة * واذا كان أحد الشفيعين غائبا كان للعاصر أن يأخذ جميع الدار واذا أراد أن يأخذ

(٢٣ - فتاوى خامس) يبعث الى شفعي المذهب ولا يأمر المبعوث اليه بالفسخ لانه كما لا يجوز للقاضي الفسخ لا يجوز له الامر أيضا
لكنه يأمر المبعوث اليه بسماع الخصومة والقضاء بينهما فبعد ان أخذ أحدهما بذاته لا لا يصح فسحه اجماعا وان أخذ جرة الكتابة ان

زاد على أجرة المثل فكذا وان أجرة المثل لا يمنع صحة الفسخ والاولى أن لا يأخذوا إذا جاء بكاتب القاضي لا يسمع إلا بحضور من الخصم وتحضر معه المرأة التي تزوجها فتدعى المرأة ١٧٨ على الخالف أنها امرأته تزوجها بكذا وعليه إيفاء والقيام بحواجب النكاح فيقول

النصف ورضى المشتري بذلك فله ذلك وان قال المشتري لا أعطيك إلا النصف كان له أن يأخذ الكل كذا في الميسر * وان كان الحاضر قال في غيبة الغائب أنا أخذ النصف أو الثلث وهو مقدار حق لم يكن له إلا أن يأخذ الكل أو يدع كذا في السراج الوهاج * وإذا قضى القاضي للحاضر بكل الدار ثم حضر آخر وقضى له بالنصف ثم حضر آخر وقضى له بثلث ما في يد كل واحد منهم حتى يصير مساوياً لهما فإن قال الذي قضى له بكل الدار أو للثاني أنا أسلم لك الكل فاما أن تأخذ الكل أو تدع فليس له ذلك وللثاني أن يأخذ النصف كذا في المحط * ولو حضر واحد من الشفعاء أولاً وثبت شفعته فإن القاضي يقضى له بجميعها ثم إذا حضر شفيع آخر وثبت شفعته فإن القاضي ينظر إن كان الثاني شفيعاً مثل الأول فإنه يقضى له بنصف الدار وإن كان الثاني أولى كما إذا كان الأول جارا والثاني خليفاً فإن القاضي يبطل شفعة الأول ويقضى بجميع الدار للثاني وإن كان الثاني دون الأول فإنه لا يقضى له بشيء كذا في السراج الوهاج * ولو أن رجلاً اشترى داراً وهو شفيعها ثم جاء شفيع مثله قضى القاضي بنصفها وإن جاء له شفيع آخر أولى منه فإن القاضي يقضى له بجميع الدار وإن جاء شفيع دون شفعته فلا شفعة له هكذا في مخرج الطحاوي * ولو قضى بالدار للحاضر ثم وجد بها عيباً فردّها ثم قدم الغائب فليس له أن يأخذ بالبيع الأول إلا النصف الدار سواء كان الرد بالعيب بقضاء أو بغير قضاء وسواء كان قبل القبض أو بعده ولو أراد الغائب أن يأخذ كل الدار بالشفعة برد الحاضر بالعيب ويدع البيع الأول ينظر إن كان الرد بغير قضاء فله ذلك لأن الرد بغير قضاء يسع مطلق فكان يباح جديداً في حق الشفعة فأخذ الكل بالشفعة كما يأخذ بالبيع المبتدأ هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى وأطلق الجواب ولم يفصل بين ما إذا كان الرد بالعيب قبل القبض أو بعده من مشايخنا من قال ما ذكر من الجواب محمول على ما بعد القبض لأن الرد قبل القبض بغير قضاء يسع جديداً ويسع العقار قبل القبض لا يجوز على أصله وإنما يستقيم إطلاق الجواب على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ومنهم من قال يستقيم على مذهب الكل وإن كان بقضاء فليس له أن يأخذ لأنه فسخ مطلق ورفع للعقد من الأصل كأنه لم يكن والأخذ بالشفعة يختص بالبيع ولو اطاع الحاضر على عيب قبل أن يقضى له بالشفعة فسلم الشفعة ثم قدم الغائب فإن شاء أخذ الكل وإن شاء ترك ولو رد الحاضر الدار بالعيب بعد ما قضى له بالشفعة ثم حضر شفيعاً أخذ ثلثي الدار بالشفعة والحكم في الاثنين والثلاث سواء فيسقط حق الغائب بقدر حصة الحاضر ولو كان الشفيع الحاضر اشترى الدار من المشتري ثم حضر الغائب فإن شاء أخذ كل الدار بالبيع الأول وإن شاء أخذ كلها بالبيع الثاني ولو كان المشتري الأول شفيعاً للدار فاشترى الشفيع الحاضر منه ثم قدم الغائب فإن شاء أخذ نصف الدار بالبيع الأول لأن المشتري الأول لم يثبت له حق الشراء قبل الشراء حتى يكون بشرائه معرضاً عنه فإذا باعه من الشفيع الحاضر لم يثبت للغائب إلا المقدار ما كان يخصه بالزحمة مع الأول وهو النصف لأن السبب عند البيع الأول أوجب الشفعة للكل في كل الدار وقد بطل حق الشفيع الحاضر بالشراء لكون الشراء دليل الاعراض فبقي حق المشتري الأول والغائب في كل الدار فيقسم بينهما فبأخذ الغائب نصف الدار بالبيع الأول وإن شاء أخذ الكل بالبيع الثاني لأن السبب عند العقد الثاني أوجب للشفيع حق الشفعة ثم بطل حق الشفيع الحاضر عند العقد الأول ولم يتعلق باقداً منه على الشراء الثاني لأعراضه فكان للغائب أن يأخذ كل الدار بالعقد الثاني ولو كان المشتري الأول أجنبياً اشترى الدار بالقبض فباعها من أجنبيين فحضر الشفيع فالشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالبيع الأول وإن شاء أخذ بالبيع الثاني لوجود سبب الاستحقاق وشرطه عند كل واحد من البيعين فإن أخذ بالبيع الأول سلم الثمن إلى المشتري الأول والعهد عليه وينفخ البيع الثاني ويسترد المثل ترى الثاني الثمن من الأول وإن أخذ بالبيع الثاني تم البيعان جميعاً والعهد على الثاني غير أنه ان وجد المشتري الثاني والدار في يده فله أن يأخذ بالبيع الثاني سواء كان المشتري الأول على الثاني غير أنه ان وجد المشتري الثاني والدار في يده فله أن يأخذ بالبيع الثاني سواء كان المشتري الأول

تزوجها بما قالت إلا أني كنت حلفت بطلاقها ان تزوجتها فوقع الطلاق باليمين السابقة فإذا سمع القاضي كلامهما وطابت المرأة الحكم ببقاء النكاح يقول حكمت ببقاء النكاح وسيطران اليمين ولا يحتاج إلى الامضاء فإن كان أمضى كان أحوط ولو قال كل امرأة تدخل في نكاحي فكذا فزوجها فضولي وأجاز الخالف بالفعل لا بحث كما في قوله كل امرأة أتزوجها لأن للدخول في النكاح سبباً واحداً وهو التزوج وكان ذكر الحكم ذكر السبب كما لو ادعى ولد حرّة أو أقر بنسب ولد حرّة كان اقرباً بنكاح الام

(نوع في الامضاء)

لا يملك الوكيل التوكيل الا اذا قال له الموكل كل اصنع ما شئت فيملك وليس للثاني أن يوكل آخر والخليفة اذا أذن للقاضي بالاستخلاف له أن يستخلفه أيضاً أن يستخلف ثم وثم والاذن الأول للدول يكفي ولا حاجة إلى امضاء الاصل * ولو أرادوا أن يثبتوا قضاء الخليفة عند الاصل فهو كاتبات قضاء قاض آخر عند القاضي ولو قضى غير المأذون بالاستخلاف فامضاء القاضي جاز إذا كان النائب أهلاً للقضاء فإن لم يكن أهلاً لا يجوز والنائب

يقضى بما شهدوا عند الاصل وكذا القاضي يقضى بما شهدوا عند النائب * أمر القاضي الخليفة أن يسمع القضية حاضراً والشهادة ويكتب الاقرار ولا يقطع بالحكم بفعل ما أمره القاضي وليس له أن يحكم * ليس للقاضي أن يحكم بأخبار الخليفة بشهادة الشهود

عليه لانه ليس بقاض وكذا لو أخبره بأقرار رجل إلا أن يشهد هو مع آخر وقد تناطقت أجوبة أئمة عهدنا بخوارزم أن شهادة شخص القاضي وشهادة الوكيل لا تقبل بخلاف نوابهم الأهل العدل وقد رأيت بنواحي (١٧٩) خوارزم وبها جماعة ممن فوض إليهم القضاء وكذا ببعض نواحي

دشت لا يصح القضاء بشهادتهم فكيف قضاؤهم وسئات عن شهادة بعضهم أنه هل يقبل فقلت نعم مع عدلين وكل ذلك من تهاون أمراء الدشت بالشرع وقد رأيت من التجانب أن واحدا من أمرائه الذي يدعى أنه لم يرض مثله ديناً قد قضاة مدينة إلى شاب جاهل لا يعرف قرآناً ولا خطاً حتى يقضى بأربعة مذهب فقلت له فيه فقال أنا أعلم بالصحة والله يعلم المقصد من المصلح القاضي الذي لم يؤذن بالاستخلاف إذا حكم وقضى ثم رفع إلى الأصل فأجاز

بأجاز الوكيل الأول ففعله يصح قاضي بلدة حكم على رجل بمال وسجل ثم مات القاضي وأحضر المدعي المحكوم عليه عند قاض آخر برهن على قضاء الأول أجبره الثاني على أداء المال أن كان الحكم الأول صحيحاً ونشهدوا أن قاضياً من قضاة المسلمين قضى بهذا المال لا يحكم به وفي كل فعل لابد من تسمية الفاعل ونسبه وإذا قال الشهودان القاضي الأول غير عدل لا يعضي القاضي الثاني قضاة * قدم رجلاً إلى القاضي وادعى عليه داراً فصره القاضي خصماً لأنه لم يبرهن

حاضراً أو غائباً وإن أراد أن يأخذ بالبيع الأول فليس له ذلك حتى يحضر المشتري الثاني هكذا ذكر القاضي الإمام الأسدي رحمه الله تعالى في شرحه لمختصر الطحاوي ولم يحكم خلافاً ذكر الكرخي أن هذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولو كان المشتري باع نصف الدار ولم يسع جميعها فجاء الشفيع وأراد أن يأخذ بالبيع أخذ جميع الدار ويطلب البيع في النصف الثاني من المشتري وإن أراد أن يأخذ النصف بالبيع الثاني فله ذلك ولو كان المشتري لم يسع الدار ولكنه وهبها من رجل أو تصدق بها على رجل وقبضها الموهوب له أو المتصدق عليه ثم حضر الشفيع والمشتري والموهوب له حاضر أخذها الشفيع بالبيع لا بالهبة ولا بد من حضرة المشتري حتى لو حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة معه حتى يجد المشتري ثم يأخذها بالبيع الأول والثمن للمشتري وبطلت الهبة كذا ذكره القاضي من غير خلاف ولو وهب المشتري نصف الدار مقسوماً وسلمه إلى الموهوب له ثم حضر الشفيع فأراد أن يأخذ النصف الباقي بنصف الثمن ليس له ذلك ولكنه يأخذ جميع الدار بجميع الثمن أو يدع وبطلت الهبة وكان الثمن كله للمشتري لا للموهوب له كذا في البدائع * رجل اشترى داراً وله شفعان أحدهما غائب وطلب الحاضر الشفعة فقضى القاضي له ثم جاء الشفيع الثاني فان الشفيع الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الحاضر الذي قضى له القاضي لا من المشتري هذا إذا طلب الشفيع الحاضر جميع الدار بالشفعة (١) فان طلب النصف على ظن أنه لا يستحق إلا النصف بطلت شفعة وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف بطلت شفعة ثم لا ن كل واحد منهما ما لم يطلب الكل بطلت شفعة في النصف الذي لم يطلب فإذا بطلت شفعة في النصف تبطل في الكل كذا في فتاوى قاضيخان

الباب السابع في انكار المشتري جوار الشفيع وما يتصل به

وفي الاجناس بين كيفية الشهادة فقال ينبغي أن يشهدوا أن هذه الدار التي بجوار الدار المبعة ملك هذا الشفيع قبل أن يشتري هذا المشتري هذه الدار وهي له إلى هذه الساعة لانعلمها خرجت عن ملكه فلو قال ان هذه الدار لهذا الجار لا يكفي لو شهدا أن الشفيع كان اشترى هذه الدار من فلان وهي في يده أو وهبها منه فذلك يكفي فلو أراد الشفيع أن يحلف المشتري بالله فله ذلك كذا في المحيط والذخيرة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو ادعى رجل داراً أو قام بينة أن هذه الدار كانت في يده مات وهي في يده فانه يقضى له بالدار ولو بيعت دار بجنيها فانه لا يستحق الشفعة حتى يقيم البينة على الملك دار في يد رجل أكثر أنها لا خرف بيعت بجنيها دار فطلب المقر له الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البينة أن الدار داره كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى داراً وله شفعان فأتى الشفيع أن داره التي بها الشفعة لا خرفان كان سكت عن الشفعة ولم يطلبها بعد فلا شفعة للمقر له وان كان طلب الشفعة فله مقر له الشفعة كذا في المحيط * وذكر الخصاص في اسقاط الشفعة أن البائع إذا أقر بسهم من الدار للمشتري ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان أبو بكر الخوارزمي يخطي الخصاص في هذه ويقتي بوجود الشفعة للجار كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الثامن في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع

ان بنى المشتري بناء أو غرس أو زرع ثم حضر الشفيع يقضى له بالشفعة ويجبر المشتري على قلع البناء والغرس في تسليم الساحة إلى الشفيع الا اذا كان في القلع نقصان بالأرض فالشفيع الخيار ان شاء أخذ قوله فان طلب النصف على ظن الجار قال في رد المحتار الظاهر أن المراد بالطلب هنا طلب الموائبة والاشهاد فلا ينافي ما في الجمع من قوله ولا يجعل أي أبو يوسف قوله أخذ نصفها تسليمها وخالفه محمد وهو الأصح كما في المحيط فانه محمول على ما إذا طلب أخذ النصف بعد وجود الطلبين فتأمل اهـ مصححه

عليه على المالك فباعها المدعى عليه وسلمها إلى المشتري ووكّل المشتري انساناً وغاب فأتى القاضي أو عزل فبرهن المدعى أنه كان تقدم إلى القاضي وصبره القاضي خصماً ثم باعها ووكّل المشتري هذا الحاضر يجعل القاضي الوكيل خصماً المدعى أو

المدعى عليه طلب من القاضي السجل أو سواد الدعوى والشهادة للعرض على المفتى أجابه الى ذلك فلو طلب أن يسأل المدعى عن السؤال عن سبب لزوم المال أجابه فان يجبره (١٨٠) المدعى لا يجبره فان وقعت الرية فالرأى الى القاضي وكذا لو طلب المدعى عليه اقامة

البينة على القبض المعين
أجابه فان أبي لا يجبره

(الخامس في التحكيم)

لا يجوز تحكيم من لا يجوز
شهادته كالعبد والصبي ولو

حكم امرأه جاز * قضاء

الحكم في الطلاق والعناق

والنكاح والكفالة

والديون والبيع والقصاص

وأرث الجنائيات وقطع يد

عمدا ودم عمد سنة عادلة

جائز اذا وافق رأى القاضي

وعن الامام أنه لا يجوز

قضاء الحكم وان حكم

الحكم في اليمين المضافة

بمذهب المخالف يجوز في

الاصح وفي التهمة اذا حكم

الحكم بطلان اليمين

المضافة لانص فيه وأشار

المصنف الى أن فيه

اختلاف المشايخ قيل

لا ينفذ لانه منزلة الفتوى

والصحيح النفاذ لكن يبينه

وبين حكم المولى فرق فان

للمولى نقض حكم الحكم

لاحكم المولى وفي فتاوى

ممن قد أن حكم الحكم فيه

لا ينفذ زجر اله عن ذلك وعن

الصدر قول لا يحل لاحداث

يقبل ذلك وقال الحلواني

يعلم ولا يفتى لثلاث طرق

الجهال الى هدم المذهب

وعن أصحابنا ما هو أوسع من

هذا وهو أنه لو استفتى فقيها

عد لا فائده بطلان اليمين

الارض بالثمن والبناء والغرس بقيمة مقاولا وان شاء أجبر المشتري على القلع وهذا جواب ظاهر الرواية
وأجمعوا أن المشتري لو زرع في الارض ثم حضر الشفيع أنه لا يجبر المشتري على قلعه ولكنه ينتظر ادراك
الزرع ثم يقضى له بالشفعة فيأخذ الارض بجميع الثمن كذا في البدائع * ثم اذا ترك الارض في يد
المشتري وترك غير أجر ومن هذا الجنس مسئله في فتاوى الفقيه أي الليث رحمه الله تعالى وصورته رجل
أخذ أرضا من أربعة فزرعها فلما صار الزرع بقلا اشتري المزارع الارض مع نصيب رب الارض من الزرع
ثم جاء الشفيع فله الشفعة في الارض وفي نصف الزرع لكن لا يأخذ حتى يدرك الزرع كذا في المحيط * وفي
جامع الفتاوى ولو اشتري أرضا فزرعها فنقصتها الزراعة ثم جاء الشفيع يقسم الثمن على الارض ناقصة وعلى
قيمتها يوم اشتراها فيأخذ الشفعة بذلك الثمن كذا في التتارخانية * اشتري دارا وصغها بألوان كثيرة
فأشفيع بالخيار ان شاء أخذها أو أعطاها ما زاد الصغ فيها وان شاء ترك كذا في القنية * وإذا اشتري رجل
دارا وهدم بناءها أو هدمها أجنبي أو انهدم بنفسه ثم جاء الشفيع قسم الثمن على قيمة البناء مبنيا وعلى قيمة
الارض فما أصاب الارض أخذها الشفيع بذلك معنى المسئلة اذا انهدم البناء وبقي النقص على حاله الا أنه
اذا انهدم بفعل المشتري أو بفعل الاجنبى يقسم الثمن على قيمة البناء مبنيا واذا انهدم بنفسه يقسم الثمن
على قيمته مهدوما لان بالهدم دخل في ضمان الهادم فتعتبر القيمة على الوصف الذي دخل في ضمانه وبالا انهدام
لم يدخل في ضمان أحد فتعتبر قيمته على الحالة التي عليها مهدوما حتى انه اذا كان قيمة الساحة خمسمائة
وقيمة البناء خمسمائة فانهدم البناء وبقي النقص وهو يساوى ثلثمائة فالثمن يقسم على قيمة الساحة خمسمائة
وعلى قيمة النقص ثلثمائة أثمنا فيأخذ الشفيع الساحة بخمسة أثمان الثمن ولو احترق البناء أو ذهب به
السيول ولم يبق شيء من النقص يأخذ الشفيع الساحة بجميع الثمن لانه لم يبق في يد المشتري شيء له ثمن ولو
لم يهدم المشتري البناء ولكن باعه غيره من غير أرض ثم حضر الشفيع فله أن ينقض البيع ويأخذ الكل
كذا في المحيط * وان نقض المشتري البناء قبل للشفيع ان شئت فخذ العروة بحصتها وان شئت فدفع وليس
له أن يأخذ النقص وكذا اذا هدم البناء أجنبي وكذا اذا انهدم بنفسه ولم يهلك لان الشفعة سقطت عنه
وهي عين قائمة ولا يجوز أن يسلم للمشتري غير شيء وكذا لو زرع المشتري باب الدار وباعه تسقط عن الشفيع
حصته كذا في السراج الوهاج * وإذا اشتري دارا فغرق نصفها فصار مثل الفرات يجري فيه الماء
لا يستطيع ردت ذلك عنها فالشفيع أن يأخذ الباقي بحصته من الثمن ان شاء واذا اشتري فوهب بناءها لرجل
أو تزوج علم او هدم لم يكن للشفيع على البناء سبيل ولكن يأخذ الارض بحصته من الثمن وان كان لم يهدم
فله أن يطل تصرف المشتري ويأخذ الدار كلها بجميع الثمن كذا في المبسوط * وإذا اشتري أرضا فيها نخل
أو شجر فيه ثم واصلت ثمرة في البيع ثم جاء الشفيع والثمرة قائمة فله أن يأخذ ذلك أجمع استحسانا فان جاء وقد
جذبه البائع أو المشتري أو أجنبي فلا شفعة في الثمرة ويأخذ الارض والنخل بالحصص من الثمن ان شاء وتسقط
عنه حصة الثمرة يقسم الثمن على قيمة الارض والنخل والثمرة العقد فأصاب الثمرة تسقط عن الشفيع
وقيل له خذ الارض والنخل بحصته ما ان شئت فان أخذهما الشفيع وبقيت الثمرة في يد البائع فان محمد
رحمه الله تعالى قال يلزم المشتري الثمرة ولا خيار له في ردّها ولو كانت الثمرة قائمة فقبضها المشتري وأكلها
أو باعها أو تلفت في يده على وجهه من الوجوه فأراد الشفيع الاخذ سقط عنه حصة الثمرة وان كان البيع قد
وقع ولا ثمرة ثم أتم في يد البائع بعد البيع قبل القبض ثم جاء الشفيع فانه يأخذ الارض والنخل والثمر وليس
له أن يأخذ بهضم ادون بعض ويكون عليه جميع الثمن ولو جده البائع أو المشتري أو أجنبي وهو قائم في يد
البائع أو المشتري أخذ الشفيع الارض والنخل بحصته ان شاء وان كانت الثمرة ذهبت بغير فعل أحد بان
احترقت أو أصابتها آفة فهلكت فلم يبق منها شيء فله قيمة أخذها الشفيع بجميع الثمن ان شاء وان شاء ترك

حل له العمل بفتواه وامسأكلها وروى أوسع من هذا وهو أنه لو أفتاه مفت بالحل ثم أفتاه آخر بالحرمة بعدما عمل بالفتوى ولو
الاولى فانه يعمل بالفتوى الثانية في حق امرأه أخرى لا في حق الاولى ويعمل بكتلتا الفتويين في حادثتين لكن لا يفتى به وحكم الحكم على

خلاف رأيه عمد في المجهل قبل لا ينفذ على رأي الامام وعن المرغيناني رحمه الله انه ينفذ واذا حكم الوصي عن الصغير ومن يدعي عليه الوصي مال الصغير في حكمه هو ضرر للصغير لا يصح لانه بمنزلة صلح الوصي وان كان في حكمه نفع (١٨١) الصغير يصح حكمه والحكم لا يلي الاستخلاف

وبعض علماء تناكنا
يقولون أكثر قضاة عهدنا
في بلادنا أكثرهم مصالحون
لانهم تقلدوا القضاء بالرشوة
ويجوز ان يجعل حكمه بترافع
القضية اليهم واعترض
عليه بعضهم بان الرفع ليس
على وجه التحكيم بل على
اعتقاده قاض ماضي الحكم
ورفع المدعي عليه قد يكون
بالاختصاص والخبر فلا
يكون حكماً الا يرى أن البيع
ينعقد بالتعاطي ابتداء لكن
اذا تقدم بيع باطل أو فاسد
وترتب عليه التعاطي
لا ينعقد البيع لكونه بناء
على سبب آخر كذا هنا
ولهذا قال السلف القاضي
النافذ حكمه أعزم
الكبريت الاحمر وان
الاحسن في مسألة الدين
المضافة عقد الفضولي
والاجازة بالقول * الحكم
المحكم اذا حلف لا يملك
المدعي أن يحلفه ثانياً عند
القاضي لانه استوفى حقه
على التمام

(السادس في كتابه
الى القاضي)

ادعي ديناً على غائب وبرهن
على الحاضر يكفي الإشارة
وفي الغائب لا بد من ذكر
الاسم والنسب والنسبة
الى الاب لا تكفي عند
الامام ومحمد رحمه الله

ولو كان البائع أو المشتري صرم الثمن ملك بعد ذلك بغير فعل أحد بأن أصابه سيل فذهب به أو نار فاحترق
فان أبى يوسف رحمه الله تعالى قال ذلك سواء لان ذلك قد صار للمشتري ولا شفعة فيه فلا بألى هلكت بفعل
المشتري أو بغير فعله لان الثمرة لما انفصلت سقط حق الشفيع عنها فكانها كانت في الاصل منفعه له ولو
كان المشتري قبض الارض والخل ولا ثمرة فيه ثم أتى في يده ثم جاء الشفيع والثمره لم يق بالخل فله أن يأخذ
الارض والخل والثمره التي التي وقع عليه البيع لا يزاد عليه شيء فان كان المشتري لما حدثت الثمرة في يده
جذها ثم جاء الشفيع وهي قائمة أو قد استهلكها المشتري يبيع أو كل فان الشفيع يأخذ الارض والخل
بجميع الثمن ان شاء ولا سبيل له على الثمن كذا في السراج الوهاج * ولو تصرف المشتري في الدار المشتراة
قبل أخذ الشفيع بان وهبها وسلمها أو تصدق بها أو أجزأها أو جعلها مسجد أو وصلى فيها أو وقفها وقفاً أو
جعلها مقبرة ودفن فيها فلا شفع أن يأخذ وينقض تصرف المشتري كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان
* يجب أن يعلم أن تصرف المشتري في الدار المشفوعة صحيح الى أن يحكم بالشفعة للشفيع وله أن يبيع
وأن يؤجر ويطيبله الثمن والاجر وكذا له أن يهدم وما أشبه ذلك من التصرفات غير أن للشفيع أن ينقض
كل التصرف الا القبض وما كان من تمام القبض الا يرى أن الشفيع لو أراد أن ينقض قبض المشتري ليعيد
الدار الى يد البائع ويأخذها منه لا يكون له ذلك كذا في الذخيرة * لو اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ
الشفيع حظه الذي حصل له بقسمته وليس له أن ينقض القسمة سواء كانت القسمة بحكم القاضي أو
التراضي بخلاف ما اذا باع أحد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبيع
حيث يكون للشفيع نقضه لان العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض ثم اذا لم تكن
للسفيع نقض قسمته كان له أن يأخذ نصيب المشتري في أي جانب كان وهو مروي عن أبي يوسف رحمه الله
تعالى واطلاق الكتاب يدل عليه كذا في التبيين * رجلان اشترى داراً وهما شفيعان ولها شفع ثالث
اقتسمها ثم جاء الثالث فله أن ينقض القسمة اقتسمها بقضاء أو بغير قضاء كذا في الذخيرة * رجل اشترى
أرضاً بمائة درهم ورفع منها التراب وباعها بمائة درهم ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الامام أبو بكر
محمد بن الفضل يأخذ الشفيع الارض بنصف الثمن وهو خسون درهماً يقسم الثمن على قيمة الارض قبل رفع
التراب وعلى قيمة التراب المرفوع ثم يطرح عن الشفيع قيمة التراب وقال القاضي الامام علي السغدري رحمه
الله تعالى لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وانما يطرح عنه حصه النقصان فلوان المشتري كسب الارض
بعد ما رفع منها التراب فأعادها كما كانت قبل أن يحضر الشفيع ثم حضر الشفيع قال الشيخ الامام أبو بكر
محمد بن الفضل يقال للمشتري ارفع من الارض ما أحدثت كذا في فتاوى قاضيخان * لو باع نصف دار من
رجل ليس بشفيع وقاسمه بأمر القاضي فقدم الشفيع ونصيب البائع بين دار الشفيع وبين نصيب المشتري
فانه لا سطل شفعته فان باع البائع نصيبه بعد القسمة قبل طلب الشفيع الشفعة الاولى ثم طلب الشفيع
فانه ينظر ان قضى القاضي بالشفعة الاخيرة جعلها بينهما نصفين لان المشتري قد صار جارا لنصيب البائع
كالشفيع فاستوفى ما فيه وان بدأ بقضى بالاولى للاول قضى له بالاخيرة أيضاً لانه لم يسبق للمشتري الاول ملك
كذا في محيط السرخسي * ذكر في المنتقى قال اذا اشترى داراً بألف درهم ثم باعها بالالفين فعلم الشفيع بالبيع
الثاني ولم يعلم بالاول فخاصم فيها فأخذها بالشفعة بالبيع الثاني بحكم الحاكم وأبغى حكمه ثم علم بالبيع الاول
فليس له أن ينقض ما أخذه وبطلت شفعته في البيع الاول وكذلك لو باعها صاحبها بألف ثم ناقضه المشتري
وردها ثم اشتراها منه الشفيع بالالفين وهو لا يعلم بالبيع الاول ثم علم به لم يكن له أن ينقض شرائه كذا في
المحيط * ولو كان المشتري حين اشتراؤه بألف ناقضه البيع ثم اشتراه بالالفين فأخذ الشفيع بالالفين ولم يعلم بالبيع
الاول ثم علم به لم يكن له أن ينقضه سواء كان بقضاء أو بغير قضاء كذا في البدائع * لو اشترى بألف فزاد في

بل لا بد من ذكر الجدل خلافاً للشافعي رحمه الله وفي الايمان لاحاجة الى معرفة اسم الله وحده علمه الصلاة والسلام للمبايع الى غاية الشهرة
حتى يعرف أبوه وحده عليه الصلاة والسلام فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ الاب الاعلى كتيمة وبخاري لا يكفي وإن الى الحرفة

لا إلى القبيلة والجد لا يكتفي عند الامام وعندهما معروفا بالصناعة يكتفي وان نسبها إلى زوجهما يكتفي والمقصود الاعلام ولو كتب ان لفلان ابن فلان الفلاني على فلان الفلاني (١٨٢) عند فلان بن فلان الفلاني كفي اتفاقا لانه ذكر تمام التعريف ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا غير

الثنى ألقاه لم الشفيع بالعين ولم يعلم بالالف فان أخذ بالالفين بضاء أبطلت الزيادة وعليه ألف وان أخذها برضا كان الأخذ بنزلة شراء مبتدأ لم يبق حق الشفعة كذا في محيط السرخسي * ولو أوصى المشتري لانسان كان للشفيع أن ينقض الوصية ويأخذ من الورثة والمهدة عليهم كذا في التتارخانية * ولو اشترى قرية فيها بيوت وأشجار ونخيل ثم أنه باع الأشجار والبناء فقطع المشتري بعض الأشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع كان له الأرض وما لم يقطع من الأشجار وما لم يهدم من البناء وليس له أن يأخذ ما قطع وي طرح عن الشفيع حصه ما قطع من الشجر وما هدم من البناء كذا في فتاوى قاضخان * ولو اشترى دارا فهدم بناءها ثم بنى فأعظم المنفعة فان الشفيع يأخذها بالشفعة ويقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء الذي كان فيها يوم اشترى ويسقط حصه البناء لان المشتري هو الذي هدم البناء وينقض المشتري بناءه المحدث عندنا كذا في المبسوط

الباب التاسع فيما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته وما لا يبطل

وما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته نوعان اختياري وضروري والاختياري نوعان صريح وما يجري مجراه ودلالة أما الأول فنحو أن يقول الشفيع أبطلت الشفعة أو أسقطتها أو أبرأتك عنها أو سلمتها أو نحو ذلك سواء علم بالبيع أو لم يعلم ان كان بعد البيع لان اسقاط الحق صريح يستوي فيه العلم والجهل بخلاف الاسقاط من طريق الدلالة فإنه لا يسقط حقه ثمة الا بعد العلم بالبيع وأما الدلالة فهو أن يوجد من الشفيع ما يدل على رضاه بالعقد وحكمه للمشتري فحوما اذا علم بالشراء فترك الطلب على الفور من غير عذر أو قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بعمل آخر على اختلاف الروايتين وكذا اذا ساءم الشفيع الدار من المشتري أو ساءله أن يوليهاه أو استأجرها الشفيع من المشتري أو أخذها من راعه أو معاملة وذلك كله بعد العلم هكذا في البدائع * ولو استودعه أو استوصاه أو ساءله أن يتصدق به عليه فهو تسليم هكذا في التتارخانية * ولو قال المشتري أليكمها بكذا فقال الشفيع نعم فهو تسليم هكذا في الذخيرة * وأما الضروري فنحو أن يموت الشفيع بعد الطلبين قبل الأخذ بالشفعة فيبطل شفيعته وهذا عندنا ولا يبطل بموت المشتري ولا الشفيع أن يأخذ من وارثه كذا في البدائع * تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وبعده صحيح علم الشفيع بوجوب الشفعة أو لم يعلم علم من أسقط اليه هذا الحق أو لم يعلم كذا في المحيط * اذا قال المشتري للشفيع أنفق عليها كذا في بنائها أو أنا وليكمها بذلك وبالثمن فقال نعم فهو تسليم منه كذا في الباب العاشر من كتاب الصلح من المبسوط * ولا يصح تسليم الشفعة بعدما أخذ الدار بالشفعة ولا يصح التسليم في الهبة بعوض قبل القبض كذا في التتارخانية * واذا سلم الشفيع الشفعة في هبة بعوض بعد التقابض ثم أقر البائع والمشتري أنها كانت بيعا بذلك العوض لم تكن للشفيع فيها الشفعة وان سلمها في هبة بغير عوض ثم تصاد فأنها كانت بشرط عوض أو كانت بيعا للشفيع أن يأخذها بالشفعة واذا وهب لرجل دارا على عوض ألف درهم فقبض أحد العوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل حتى اذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار بالشفعة لانه أسقط حقه قبل الوجوب فالهبة بشرط العوض انما تصير كالبيع بعد التقابض وتسليم الشفعة قبل تقربسب الوجوب باطل كذا في المبسوط * فاذا وهب الشفيع الشفعة أو باعها من انسان لا يكون تسليمها كذا ذكر في فتاوى أهل سمرقند وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الشفعة قبيل باب الشهادة اذا باع الشفعة كان ذلك تسليمًا للشفعة ولا يجب المال وهو الصحيح وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في شفعة الجامع ما يدل عليه كذا في المحيط * اذا سلم الشفيع الشفعة ثم زاد بعد ذلك في المبيع عبداً وأمة كان للشفيع أن يأخذ الدار بحصة الثمن واذا سلم الشفيع الشفعة ثم حط بالبائع من الثمن شيئا فله الشفعة

ذكر السرخسي أنه لا يكتفي وذكر شيخ الاسلام أنه يكتفي وبه ينقضي الحصول التعريف بذكر ثلاثة أشياء العبد والمولى وأبوه فان ذكر اسم العبد والمولى ان نسبته إلى قبيلته الخاصة لا يكتفي على ما ذكره شيخ الاسلام رحمه الله لانه وجد ثلاثة أشياء وان لم يدكر قبيلته الخاصة لا يكتفي وان ذكر اسم العبد ومولاه ونسب العبد إلى مولاه ذكر شيخ الاسلام أنه يكتفي وبه أتت الصدر لانه وجد ثلاثة أشياء * شرط الحاكم في المختصر للتعريف ثلاثة أشياء الاسم والنسبة إلى الأب والنسبة إلى الجد أو الفخذ أو الصناعة والصحيح ان النسبة إلى الجد لا بد منه وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة رضي الله عنه يكتفي ولا حاجة إلى ذكر الأب والجد وفي الدار كذا في الخلاف وان مشهورا لا بد من ذكر الحدود عنده وعندهما هي كالرجل وان نسبته إلى الجد لا لا بد لم يجز ولو كفى بلا تسمية لا يقبل الا اذا كان مشهورا به كالامام رحمه الله ولو كتب من ابن فلان إلى ابن فلان لم يجز الا اذا اشهر كابن أبي ليلى ولو كتب إلى ابن ابن فلان لم يجز لان الجزء

نسب إلى الكل لا العكس واذا حضر الكتاب والذي ذكر فيه فزعم المحضر أنه ليس هو المذكور فيه يقال للمحضر لان هاتين عدلين أن هذه الصناعة والقبيلة رجل لا ينسب بمثل ما تنسب أنت به والآخر نكاحك بما شهدوا به فيه وان اشترك انسان بما عرف به في

الكتاب في المكان الذي كتب اليه الكتاب فالكتاب باطل الا اذا ذكر بما يحيز به من عليه الحق عن غيره وان برهن على اشتراك غيره به في
المعرف في هذه القبلة ان كانا حين لا يقضى وان أحدهما مامتا قبل الشهادة (١٨٣) يقبل وان قال في كتابه على

فلان بن فلان الفلاني وقد

مات هو فهو على الميت وعلى

أصل الرواية لا يقبل الكتاب

في المنقولات بأسرها وعن

الثاني رحمه الله تجوز في

العبد لغيره الا باق في الامة

وعنه الجواز في الكل

والمتقدمون لم يأخذوا بقول

الامام الثاني وعمل الفقهاء

اليوم على التجوز في الكل

للحاجة قال الامام

الاسيحاوي وعليه الفتوى

* ولو جاء المدعي من القاضي

برسول ثقة مأمون عدل الى

قاض آخر لا يقبل لانه

لا يزيد على أن يأتي القاضي

بنفسه ويخبر وهو في غير

ولايته كواحد من الرعايا

بخلاف كتابه لانه كان خطاب

من مجلس قضائه دلت

التفرقة على مسئلتين

الاولى بلدة فيها قاضيان

حضر أحدهما المجلس الآخر

وأخبر بمحادثة لا يجوز له أن

يعمل بخبره وحده ولو كتب

اليه بشرطه له العمل به وكذا

لو حضر قاضيان في مصر لسا

فيه قاضيين أو أحدهما قاض

لا يعمل بخبر من ليس بقاض

فيه لعدم الولاية كقاض

بخار الشقي مع قاض

بخوارزم وأخبره بمحادثة

حكم فيها بخار لا يعمل

بأخباره قاضي خوارزم

ويكتب في نو كيل دار

بقبضها وانخصوصة فيها أو

باجرتها أو ببنيها ولو كان دعوى الدار أن يذ

كر من يتلقى الملك منه بالارت باسبه ونسبه واسم أبيه وحده ويقول توفي هو وترك دارا بالبصرة في

بني فلان ولا بد من ذكر ملك المورث ولو كان المدعي به يبالغ في ذكر جنسه ونوعه وصفته وقدره وان أراد أن يكتب وكالته يعرف الوكيل بأبائه

لان الخط يلتحق بأصل العقد كالأخبار بالبيع بالف وسلم فاذا البيع بمائة كذا في الذخيرة * اذا قال
الشفيع سلمت شفعة هذه الدار كان تسليمها صحيحا وان لم يعين أحدا وكذلك لو قال للبائع سلمت لك شفعة هذه
الدار والدار في يد البائع كذا في المحيط * ولو قال للبائع بعد ما سلم الدار الى المشتري سلمت الشفعة لك صح
استحسانا ولو قال سلمت الشفعة بسبيلك أو لأجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا كذا في فتاوى قاضيان *
واذا كان المشتري وكسلا من جهة غيره بشراء الدار فقال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار لم يعين أحدا كان
تسليما صحيحا وكذلك لو قال للوكيل سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يد الوكيل صح التسليم قياسا
واستحسانا ولو قال ذلك للوكيل بعد ما دفع الدار الى الموكل صح التسليم استحسانا واذا كان المشتري وكسلا
عن غيره بالشراء فقال له الشفيع سلمت لك شفعة هذه الدار خاصة دون غيرك كان هذا تسليمها صحيحا لا لا
كذا في المحيط * ولو قال لأجنبي سلمت شفعة هذه الدار سقطت كذا في محيط السرخسي * ولو قال الشفيع
لأجنبي ابتداء سلمت شفعة هذه الدار لك أو قال أعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا
واستحسانا ولو قال لأجنبي سلمت الشفعة للموكل أو قال وهبتها للموكل أو قال أعرضت عنها للموكل لأجلك
وشفاعتك صح تسليمه لا لا وتبطل شفعته كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال لشفيع أجنبي سلم الشفعة
للموكل فقال قد سلمتها لك أو وهبتها لك أو أعرضت عنها كان تسليمها في الاستحسان لان الأجنبي اذا خاطبه بالتسليم
لزيد فقال قد سلمتها لك كان هذا كلاما خرج مخرج الجواب فصار كأنه قال سلمتها لك لأجلك وان قال الشفيع
لما خاطبه الأجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار أو وهبت لك شفعتها أو يعثما منك لم يكن ذلك تسليم لان هذا
كلام مبتدأ فلا ينطوي تحت الجواب لاستقلاله بنفسه فلا يكون تسليم كذا في السراج الوهاج * واذا قال
أجنبي للشفيع أصالحك على كذا على أن تسلم الشفعة فسلم كان تسليمها صحيحا ولا يجب المال ولو قال أصالحك
على كذا على أن تكون الشفعة في كان الصلح باطلا وهو على شفعته كذا في التارخانية * ولو أن أجنبيا قال
لشفيع أصالحك على كذا من الدراهم على أن تسلم الشفعة ولم يقل لي فقبل الشفيع لا يجب المال على
الأجنبي ولا تبطل شفعته وان قال الشفيع للبائع سلمت لك بيعك أو قال للمشتري سلمت لك الشراء تبطل
شفعته وان قال لأجنبي سلمت لك شراء هذه الدار لم يكن ذلك تسليم ولا تبطل شفعته كذا في فتاوى قاضيان
* تعليق ابطالها بالشروط جائز حتى لو قال سلمتها لك كنت اشتريت لأجل نفسك فان كان اشتراؤه لغيره لا تبطل
لانه اسقاط والاستقاط يحتمل التعليق كذا في الوجيز للكردي * ولو قال الشفيع للبائع سلمت لك الشفعة ان
كنت بعثما من فلان لنفسك فكان باعها لغيره لم يكن ذلك تسليم وفي فتاوى الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى
اذا قال الشفيع للمشتري سلمت لك شفعة هذه الدار فاذا هو قد اشتراها لغيره فهو على شفعته وفي فتاوى الفضلي
رحمه الله تعالى ان هذا تسليم لا لا واختار المذكور في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى هكذا ذكر الصدر
الشهيد رحمه الله تعالى وفي الحاوي اذا قال المشتري اشتريتها لنفسى فسلم الشفيع الشفعة ثم ظهر أنه
اشترائها لغيره قال محمد رحمه الله تعالى تبطل شفعته وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تبطل كذا في المحيط *
واذا سلم الجار الشفعة مع قيام الشريك صح تسليمه حتى لو سلم الشريك بعد ذلك شفعته لا يكون الجار أن
يأخذ الشفعة كذا في الذخيرة * واذا وجبت الشفعة للعبد المأذون فسلمها فهو جائز ان كان عليه دين أو لم
يكن عليه دين وان سلمها لمولاه جاز ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين لم يجز تسليم المولى عليه كذا في
المبسوط * ولا يجوز تسليمه بعد الحجر كذا في التارخانية * وتسليم المكاتب شفعة جائزا أيضا كذا
في المبسوط * ولو أخبر بالبيع بقدر من الثمن أو جنس منه أو من فلان فسلم فظهر خلافه هل يصح تسليمه
فالاصل في جنس هذه المسائل أن يتظر ان كان لا يختلف غرض الشفيع في التسليم صح التسليم وبطلت
شفعته وان كان يختلف غرضه لم يصح وهو على شفعته كذا في البدائع * ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم

باجرتها أو ببنيها ولو كان دعوى الدار أن يذ كر من يتلقى الملك منه بالارت باسبه ونسبه واسم أبيه وحده ويقول توفي هو وترك دارا بالبصرة في بني فلان ولا بد من ذكر ملك المورث ولو كان المدعي به يبالغ في ذكر جنسه ونوعه وصفته وقدره وان أراد أن يكتب وكالته يعرف الوكيل بأبائه

ونسبه * ولورهن على حقه يد من أو كفالة أو ميراث يسأل عن الطالب البينة على ما يدعى الخو سيد أ بكاتبه عنوان الباطن وهو المعبر حقه ولو
جامع كتاب عليه لا يقبل اذ لم يكن عليه (١٨٤) عنوان الباطن ولو على القلب يقبل والثاني وسع واكتفى بعنوان الظاهر والاحتياط ما قال

ولو لم يكن في الكتاب اسم
القاضي الكاتب ونسبه
واسم القاضي المكتوب
اليه ونسبه لم يجز ولو
ذكر اسم القاضي الكاتب
ونسبه ولم يذكر اسم
المكتوب اليه بل عم وقال
الى كل من يبلغ اليه كذا من
قضاة المسلمين وولاتهم
لا يجوز والثاني وسع
وأجاز وعليه العمل اليوم
وأجمعوا أنه لو خص واحدا
اسما ونسبا ثم عم بقوله
والى كل من يصل اليه من
قضاة المسلمين يجوز
وعلى كل من يصل اليه
المكتوب يلزم قبوله ولو لم
يكتب في المكتوب التاريخ
لا يقبله وان فيه التاريخ
ينظر ان كان قاضيا وقت
الكتابة يقبله والا لا ويكتفى
بالشهادة أنه كان قاضيا في
ذلك التاريخ اذا لم يكن
مكتوبا وكذا لا يثبت بلا
كتابة شهادة الشهود وكذا لو
شهدوا على أصل الحادثة بلا
كتاب لا يقبل ولا يقبل
الكتاب بالجمهر من الخصم
وان قبل بدونه أيضا جاز واذا
أورد الكتاب يحضر الخصم
مجلس القضاء فان أقرب به
أزره وان جحد قال للذعي
لا بد لك من حجة فان قال
معي كتاب القاضي اليك قال
الامام الثاني رحمه الله
القاضي يقبل الكتاب بلا

ثم تبين أن الثمن مائة دينار قيمتها ألف درهم أو أقل أو أكثر فعندنا هو على شفيعته ان كانت قيمتها أقل من
الألف والاقتسليمه صحيح كذا في المبسوط * واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله
الشفعة واذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم أنه عمرو وزيد صح تسليمه لزيد وكان له أن يأخذ نصيب عمرو وكذا
في الجوهرة النيرة * ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم فاذا الثمن أقل من ذلك فهو على شفيعته ولو كان الثمن ألفا
أو أكثر فلا شفعة له كذا في الذخيرة * ولو أخبر أن الثمن شيء مما يكال أو يوزن فسلم الشفعة فاذا الثمن صنف
آخر مما يكال أو يوزن فهو على شفيعته على كل حال سواء كان ما ظهر مثل ما أخبره أو أقل أو أكثر من حيث
القيمة كذا في المحيط * ولو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه كان مكبلا أو موزونا أو أخبر
أن الثمن ألف درهم فاذا هو مكمل أو موزون فهو على شفيعته على كل حال كذا في خزنة المفتن * ولو أخبر
أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه شيء آخر من ذوات القيم بان أخبر أن الثمن دار فاذا الثمن عبد
جواب محمد رحمه الله تعالى في الكتاب أنه على شفيعته من غير فصل قال شيخ الاسلام المعروف بجواهر زاده
هذا الجواب صحيح فيما اذا كان قيمة ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر به وغير صحيح فيما اذا كان قيمة ما ظهر مثل قيمة
ما أخبر به أو أكثر * ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف أو ما أشبه ذلك من الأشياء التي هي من ذوات القيم ثم
ظهر أن الثمن دراهم أو دنائير جواب محمد رحمه الله تعالى أنه على شفيعته من غير فصل وبعض مشايخنا جهم
الله تعالى قالوا هذا الجواب محمول على ما اذا كان ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر ما اذا كان مثل قيمة ما أخبر
أو أكثر فلا شفعة له ومنهم من قال هذا الجواب صحيح على الإطلاق بخلاف المسئلة الاولى * ولو أخبر أن
الثمن عبد قيمته ألف فظهر أن قيمته أقل من الألف فله الشفعة وان ظهر أن قيمته ألف أو أكثر فلا شفعة ولو
أخبر أن الثمن ألف فسلم ثم ظهر أن الثمن شيء من ذوات القيم فلا شفعة له الا اذا كان قيمة الثمن أقل من قيمة
ألف درهم كذا في المحيط * ولو أخبر بشراء نصف الدار فسلم ثم ظهر أن المشتري اشترى الكل فله الشفعة ولو
أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف فلا شفعة له قال شيخ الاسلام في شرحه هذا الجواب
محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان أخبر أنه اشترى الكل بالف فسلم ثم ظهر أنه اشترى
النصف بالف أما اذا أخبر أنه اشترى الكل بالف ثم ظهر أنه اشترى النصف بخمسمائة يكون على شفيعته هكذا
في الذخيرة * ولو سلم الشفعة في النصف بطلت في الكل ولو طلب نصف الدار بالشفعة هل يكون ذلك تسليما
منه للشفعة في الكل اختلف فيه أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكون
تسليما كذا في البدائع * وهو الاصح لان طلب تسليم النصف لا يكون تسليما للباقي لا يصح محاولة دلالة كذا
في محيط السرخسي * ولو أن الشفيع باع نصف داره أو ثلثها أو أكثر من ذلك بعد أن بقي منها شيء وما باع
شائع فله الشفعة بما بقي كذا في السراج الوهاج * الشفيع اذا ادعى رغبة الدار المشفوعة أنها له لا بالشفعة
تبطل شفيعته وان طلب الشفعة ثم ادعى رغبة الدار المشفوعة أنها له لا تسمع دعواه كذا في فتاوى قاضيان
* وان صالح من شفيعته على عوض بطلت الشفعة ورد العوض لان حق الشفعة ثبت بخلاف القياس لدفع
الضرر فلا يظهر ثبوته في حق الاعتياض ولا يتعلق اسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد أولى فلو قال
الشفيع أسقطت شفيعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفيعتك فيما اشتريت فانه تسقط شفيعته وان لم يسقط
المشتري شفيعته فيما اشترى الشفيع واسقاط الشفعة بالعوض المأني شرط فاسد لانه غير ملائم لانه اعتياض
عن مجرد الحق في المحل وهو حرام ورشوة هكذا في الكافي * وان كان الشفيع شريكا وجار ارباع نصيبه الذي
يشفع فيه كان له أن يطلب الشفعة بالجوار كذا في البدائع * سئل أبو بكر عن سلم على المشتري ثم طلب
الشفعة قال تسقط شفيعته كذا قال ليث بن مشاور قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى لا تبطل روى عن
محمد رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى * وهو المختار كذا في الخلاصة والمضمرات * ولو كان

بينة وقال لا يقبل بلا بينة ويقول له هات بينة أنه كتابه اليك فان شهدوا على الختم والقراءة والعلامة
والاوصال وتوقيع القاضي يسأل القاضي عن الشهود فان عدلوا فتح الكتاب ولا يفتح قبل العدالة ولا بد من حضرة الخصم ويسأل عن الشهود

عن عدله القاضي الكاتب ليكون أبعد عن الخلاف وإن كان القاضي لا يعرف الذي جاء بالكاتب أنه فلان بن فلان يسأل البينة أنه هو فان سأله قبل ذلك كان أفضل لأنه اذا لم يقدر على اثبات ذلك لا يفيد الاشتغال باثبات الكتاب (١٨٥) فان قبل الكتاب وقرأه كتب أسماء

الشهود ويسأل عن عدلهم فان لم يعدل الشهود حتى مات القاضي الكاتب يقضى بما في الكتاب بخلاف ما إذا عي أو خرس وكذا الوماات الكاتب أو عزل بعد وصول الكتاب الى المكتوب اليه قبل القسرة ولومات الكاتب أو عزل قبل وصول الكتاب اليه ليس للقاضي أن يقبله عندنا وينبغي للقاضي الكاتب أن يدفع الى شهود الطريق كتابا آخر ليكون في مطالعة هم حتى يكون المضمون في ذكرهم ويتمكنوا من الاداء قبل فتح الختم ويكتب أيضا وقد ثبت عندى بالبينة العادلة غيبته * وفي أدب القاضي للخصاف أن يكتبه فقال المدعى عليه لست على الاسم والنسب فاقول له وعلى الذى جاء بالكاتب البينة أنه فلان بن فلان فان قال أنا فلان بن فلان وفي الحى غيري بهذا الاسم والنسب فاقضى بأمر ما ثبت ذلك فان برهن اندفعت عنه الخصومة والا فلا * وفي طلاق شيخ الاسلام أقرأن عليه فلان بن فلان الفلاني كذا فجاء رجل بهذا الاسم واتعاه فقال أردت رجلا آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضى عليه بالمال واذا كتب في الدين المؤجل يذ كر الاجل أيضا

المشتري واقفامع الابن وسلم الشفيع على ابن المشتري بطلت شفيعته بخلاف ما إذا سلم على المشتري فان سلم على أحدهما بأن قال السلام عليك ولا يدري على من سلم سئل الشفيع أنه سلم على الابن أو على الاب فان قال على الاب لا تبطل شفيعته وان قال على الابن تبطل شفيعته وان اختلفا فقال المشتري سلمت على ابني وقد بطلت شفيعتك وقال الشفيع سلمت عليك فالقول قول الشفيع كذا في الذخيرة * ولو أخبر ببيع الدار فقال الحمد لله فقد ادعت شفيعتها أو قال سبحان الله فقد ادعت شفيعتها فهو على شفيعته في رواية محمد رحمه الله تعالى كذا في البدائع * سمع البيع فقال الحمد لله قد طلبت شفيعتها لا تبطل في المختار كذا في الوجيز للكردي * وقال الناطقي على قياس قوله سبحان الله أو كيف أصبحت أو كيف أمسيت اذا قال للمشتري حين اقبه أطال الله بقاءك ثم طالب الشفعة لا تبطل شفيعته كذا في الظهيرية * وكذلك لو قال (شفيعه مر است خواستم ويا قسم) فهو على هذا كذا في الذخيرة * لو سأله عن حوائجه أو عرض عليه حاجة ثم طلبها بطلت شفيعته وان سأله عن غيرها فأخبره به ثم طلبها بطلت شفيعته كذا في المضمرات * داريعت فقال البائع أو المشتري للشفيع أبرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم أنه يجب له قبلها شفيعه لا شفيعه له في القضاء وله الشفعة فيما بينه وبين الله تعالى ان كان بحال لو علم بذلك لا يبرئهما كذا في المحيط * ولو أخبر بالبيع وهو في الصلاة فضى فيها فان كان في الفرض لا تبطل شفيعته وكذا اذا كان في الواجب وان كان في السنة فيكذلك لان هذه السنن الرامة في معنى الواجب سواء كانت السنة ركعتين أو أربعا كالاربع قبل الظهر حتى لو أخبر بعدم ماصلى ركعتين فوصل بهما الشفع الثاني لم تبطل شفيعته لانهم ما يتزلة صلاة واحدة واجبة كذا في البدائع * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى وفي واقعات الناطقي اذا علم بالبيع وهو في التطوع فعملها أربعا أو ستا فغن محمد رحمه الله تعالى لا تبطل شفيعته قال الصدر الشهيد والمختار أنه تبطل لانه غير معذور كذا في الذخيرة والمحيط والمضمرات والكبرى * وفي فتاوى (أهو) أخبر وقت الخطبة فلم يطلب حتى فرغ الامام من الصلاة ان كان قريبا بحيث يسمع الخطبة لا تبطل والا فغيبه اختلاف المشايخ ولو أخبر به بعدما كان قد عاد الاخيرة فلم يطلب حتى قرأ الدعوات الى قوله ربنا آتانا في الدنيا حسنة ثم سلم بطلت كذا في التارخاية في الفصل الحادى عشر فيما تبطل شفيعته * وفي النوازل اذا أراد أن يفتح الصلاة مع الامام بجماعة فلم يذهب في طلبها تبطل شفيعته كذا في التارخاية في الفصل الثالث عشر في طلب الشفعة والله أعلم

باب العاشر في الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري والبائع والشهادة في الشفعة

الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري اما أن يرجع الى الثمن واما أن يرجع الى المبيع أما الذى يرجع الى الثمن فلا يخولو اما أن يقع الاختلاف في جنس الثمن واما أن يقع في قدره واما أن يقع في صفته فان وقع في الجنس بأن قال المشتري اشتريت بمائة دينار وقال الشفيع بالف درهم فالقول قول المشتري لان المشتري أعرف بجنس الثمن من الشفيع فيرجع في معرفة الجنس اليه كذا في البدائع * واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري ولا يتحالفان ولو أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة المشتري واذا ادعى المشتري ثمنًا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطاً عن المشتري ولو ادعى البائع أكثر يتحالفان ويتراذان وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فبذلك أخذها الشفيع بذلك وان حلفا يفسخ القاضي البيع بينهما وأخذها الشفيع بقول البائع وان كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري

(٢) الشفعة على طلبها أو وجدتها

(٢٤ - فتاوى خامس) واذا قال المدبون للقاضي كنت استقرضت من فلان وأديت اليه أو أبرأني عنه وهو في بلدة أخرى أريد القدوم عليه ولى بينة على مطلوبى هنا وأخاف ان ياخذنى بحقه ولا بينة لى عمة وطالب بئنه على ذلك كتابا يكتب عند محمد رحمه الله خلافا للثاني رحمه الله

وأجمعوا أنه لو قال جدي وطلب مني فلي يئس على ذلك وأراد الاستماع والكاتب يجيبه الى ذلك وان قال الدائن حاضر فاخاف ان يجحد اذا مات شهودى أو غابوا لا يجيبه الى ذلك (١٨٦) وكذلك على الخلاف اذا ادعى أن الشفيع سلم الشفعة وغاب وهو في مكان آخر وشهدوا هنا وكذا اذا ادعت الطلاق على

ان شاء ولم يلفظ الى قول البائع ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بع الدار بالف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بالف ولو قال قبضت الثمن وهو ألف لم يلفظ الى قوله كذا في الهداية * ولو اشترى دارا بعرض ولم يتقبضها حتى هلك العرض وانقض البيع فيما بين البائع والمشتري أو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك أو انقض البيع فيما بين البائع والمشتري وبقي للشفيع حق الشفعة بقيمة العرض ثم اختلف البائع والمشتري في قيمة العرض فالقول قول البائع مع عيئنه فان أقام أحدهما بينة قبلت بينته وان أقام جميعا البينة فالبينة بينة البائع عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو هدم المشتري بناء الدار حتى سقط عن الشفيع قدر قيمته من الثمن ثم اختلفا في قيمة البناء وانفقوا على أن قيمة الساحة ألف أو اختلفا في قيمة البناء والساحة جميعا فان اختلفا في قيمة البناء لا غيرها فالقول قول المشتري مع عيئنه وان اختلفا في قيمة البناء والساحة فان الساحة تقوم الساعة والقول في قيمة البناء قول المشتري فان قامت لأحدهما بينة قبلت وان أقام جميعا البينة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة الشفيع على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان اختلفا في صفة الثمن بأن قال المشتري اشتريت بمن ممل وقال الشفيع لا بل اشتريته بمن مؤجل فالقول قول المشتري وأما الذي يرجع الى المبيع فهو أن يختلف فيما وقع عليه البيع انه وقع عليه بصفة واحدة أم بصفقتين نحو ما اذا اشترى دارا فقال المشتري اشتريت العرصة على حدة بألف وقال الشفيع بل اشتريتها بجميعا بألفين فالقول قول الشفيع وأيهما أقام البينة قبلت وان أقام جميعا البينة ولم يوقتا فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البينة بينة الشفيع هكذا في البدائع * وفي المتنق ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل دارا وله اشفيعان فأتى اليه أحدهما بطلب شفيعته وقال له المشتري اني اشتريتها بالف فصدقه الشفيع في ذلك وأخذها بالف ثم ان الشفيع الثاني جاء فأقام بينة أن المشتري كان اشترها بخمسمائة فالشفيع الثاني يأخذ من الشفيع الأول نصفها ويدفع اليه مائتي درهم وخمسين ويرجع الشفيع الأول على المشتري بمائتي درهم وخمسين وبقي في يد الشفيع الأول نصف الدار بخمسمائة وفيه أيضا رجل اشترى من رجل دارا وقبضها فجاء الشفيع فطلب الشفعة فقال المشتري اشتريتها بألفين وقال الشفيع لا بل اشتريتها بألف ولم يكن للشفيع بينة وحلف المشتري على ما ذكر وأخذ الشفيع بالنفي درهم ثم قدم شفيع آخر فأقام بينة على الشفيع الأول أن البائع كان باع هذه الدار من فلان بالف فانه يأخذ نصف الدار بخمسمائة ويرجع الشفيع الأول على المشتري بخمسمائة حصة النصف الذي أخذ الشفيع الثاني ويقال للشفيع الأول ان شئت أعد البينة على المشتري من قبل النصف الذي في يديك والافلاشي لك ومعنى المسئلة أن الشفيع الأول لو قال للمشتري ان الشفيع الثاني أثبت بالبينة أن الشراء كان بالف فيكون بمقابله النصف الذي في يدي خمسمائة على أن أرجع عليك بخمسمائة ليس له ذلك الا اذا أعاد البينة أن الشراء كان بالف لما أشار اليه في الكتاب أن الشفيع الثاني انما يستحق بينته نصف الدار ومعناه أن بينة الشفيع الثاني لما عملت في نصف الدار ثبت الشراء بالف في حق ذلك النصف الذي استحققه الشفيع الثاني لافي حق النصف الذي في يد الشفيع الأول فيحتاج الشفيع الأول الى إعادة البينة ليثبت الشراء بالألف في النصف الذي في يديه فيستحق الرجوع على المشتري بالخمسمائة الزائدة كذا في المحيط * وفي الفتاوى العنابية ولو اشترى دارا فجاء الشفيع فأخذها بالف درهم من المشتري بقوله ثم وجد بينة أن المشتري اشترها بخمسمائة قبلت بينته ولو صدق المشتري أو لا فيبينته على خلاف ذلك لا تقبل كذا في التارخانية * اتفق البائع والمشتري أن البيع كان بشرط الخيار للبائع وأنكر الشفيع فالقول قولهما في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى

زوجها الغائب هل يكتب على الخلاف * كتب الكتاب محضر امرأة وأراد ذكر حليتها يترك موضع الحلية حتى يكون القاضي هو الذي يكتب الحلية أو على الكاتب لا يجحد القاضي بدا من أن ينظر رايها فيكون فيه نظر رجلين وفيما ذكرنا يكون نظره لرجل واحد فكان أولى ويشترط رؤية وجهها في التعريف وهل يشترط شهادة الزائد على عدلين في أنها فلانة بنت فلان أم لا قال الامام لا بد من شهادة جماعة على أنها فلانة بنت فلان وقال الشهادة عدلين يكفي وعليه الفتوى لانه أيسر واذا قالت ان زوجي طلقتي ثلاثا ومضت عدتي وتزوجت بآخر وأخاف أن ينكر زوجي الحاضر فسله فان أنكر أبرهن عليه يجيبها اليه احتياطاً والقياس في النكاح سواء وكاتبه القاضي بعلمه كالقضاء بعلمه الا أنه لا يجوز له أن يكتب بعلمه الحاصل قبل القضاء كذا قاله بعض العلماء ولو أقام شاهداً واحداً عند قاض وأراد أن يكتب الى قاض فعلى * ادعى أنسا أو ابنة أنه له معروف نسبته منه وهو في بلد كذا يسترقه بغير حق فلان

ابن فلان لا يكتب عند الامام ومحمد ولو ادعى النسب قصدا ولم يذكر أنه يسترقه فلان يقبل لانه دعوى النسب مقصودا واحدى فاندفع الاولى لانه دفع الملك والرق عنه وكان كدعوى الملك أنه عبدي واذا كتب أنه آخره الوصي أو المتولى لا يصح ما يذكركر أنه وصي أو متولى

من كان لان وصى الاب يخالف وصى الام والقاضى والاخ وكذا المتولى فان كتب أنه من جهة الحاكم ولم يسم الحاكم جازلانه يعرف بالنظر في التاريخ فعلى هذا اذا احتاج الى الكتابة في المجتمعات كالوقف واجارة المشاع وكتب (١٨٧) وقضى قاض من قضاة المسلمين بصحته

جازوان لم يسم القاضى وان لم يتحقق القضاء وكتب ذلك كذبا فذلك يثبت رجحه الله في كتاب الوقف ما يدل على أنه لا بأس به قال اذا خاف الواقف ابطال الوقف يلحق بآخره وقضى قاض من قضاة المسلمين بصحته لان التصرف وقع صحيحا ويطلب بابطال المبطول وتحريره يمنع من الابطال فيبقى على الصحة ويجوز أن يحمل قوله وقد قضى قاض بصحة هذا الوقف راجعا الى الجنس الى هذا الفرد فيكون من المعارضض المانعة عن الابطال كقول خليل الله عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام هذه أختي وقول سيدنا عليه الصلاة والسلام حين خرج في بدر طليعة لكافر وعده بالخبر عن نفسه نحن من ماء ظن الكافر أنه من ماء الوادى وأشار سيدنا الى قوله تعالى والله خلق كل دابة من ماء وليس ما كتب كذب يطل حقا أو يصح باطلا بل من المعارضض المبقية للحق وانه حسن عند الحاجة قال في مجموع النوازل وهذا الكلام مع أنه خلاف الواقع لا يخلو اما أن يكون من محترعات الكتاب أو من اقرار الواقف وكل ذلك

واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا شفعة للشفيع لان البيع ثبت باقرارهما وانما ثبت على الوجه الذى أقر به وفي الجامع اذا ادعى البائع الخيار وأنكر المشتري والشفيع ذلك فالقول قول المشتري استحسنانا لان الخيار لا يثبت الا بالشرط والبائع يدعى احداث الشرط والمشتري ينكر وكذا لو ادعى المشتري الخيار فانكر البائع والشفيع ذلك فالقول قول البائع ويأخذها الشفيع كذا في المحيط * رجلان تباعا فطلب الشفيع الشفعة بحضرتهما فقال البائع كان البيع بيننا بيع معاملة وصدقه المشتري على ذلك لا يصح فان على الشفيع بل القول بان ادعى جواز اذا كان الحال يدل عليه بأن كان المبيع كثيرا القيمة وقد بيع بثمن قليل لا يباع به مثله فينشد يكون القول لهم ما ولا شفعة للشفيع كذا في خزنة المفتين * في المنتقى باع دارا من رجل ثمن المشتري والبائع تصادقا أن البيع كان فاسدا وقال الشفيع كان جائزا فالقول قول الشفيع ولا أصدقه ما على فساد البيع في حق الشفيع بشئ ولو ادعاه أحدهما أو أنكر الآخر أجعل القول فيه قول الذى يدعى الصحة فاذا زعم أن البيع كان فاسدا بشئ أجعل القول فيه قول من يدعى الفساد فانى أصدقه ما ولا أجعل للشفيع شفعة يريد به هذا أن البائع مع المشتري اذا اتفقا على فساد البيع بسبب لو اختلف البائع والمشتري فيما بينهما فى فساد العقد بذلك السبب لا يصح فالقول قول من يدعى الجواز نحو أن يدعى أحدهما أجلا فاسدا أو خيارا فاسدا فاذا اتفقا على الفساد بذلك السبب لا يصح فان فى حق الشفيع واذا اتفقا على فساد البيع بسبب لو اختلفا فيما بينهما فى فساد البيع بذلك السبب كان القول قول من يدعى الفساد فاذا اتفقا على الفساد بذلك السبب يصح فان فى حق الشفيع وبين ذلك فى المنتقى فقال لو قال المشتري للبائع بعتهما بالف درهم ورطل من خمر فقال البائع صدقت لم أصدقه ما على الشفيع ولو قال بعتهما بخمر وصدقه البائع فلا شفعة للشفيع هذا ولفظ المنتقى وجعل القدورى فى كتابه المذكور فى المنتقى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فى إحدى الروايتين عنه قال القدورى كان أبى يوسف رحمه الله تعالى على هذه الرواية يعتبر هذا الاختلاف بالاختلاف بين المتعاقدين ولو اختلف المتعاقدان فيما بينهما فقال المشتري بعتهما بالف درهم ورطل من خمر وقال البائع لابل بعتهما بالف درهم فالقول قول البائع ولو قال المشتري بعتهما بخمر أو خنزير وقال البائع بعتهما بالف درهم فالقول قول المشتري لان البيع بخمر لا جواز له بحال وانما يجعل القول قول من يدعى الجواز فى عقده جواز بحال بخلاف البيع بأجل فاسد أو بالف ورطل من خمر فاما على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى اذا اتفقا على الفساد وكذبهما الشفيع فلا شفعة للشفيع على كل حال كذا اتفقا على البيع بشرط الخيار للبائع وكذبهما فيه الشفيع كذا فى الذخيرة * اشترى عشرة اضعية بثمن كثير ثم بقيت اثنتان قليل فله الشفعة فى العشر دون الباقي فلو أراد أن يحلقه بالله ما أردت بذلك ابطال شفعى لم يكن له ذلك لانه لو أقر به لا يلزمه ولو استحلقه بالله ما كان البيع الاول طيبة فله ذلك لانه معنى لو أقر به يلزمه وهو خصم وهو تأويل ما ذكر فى الكتاب أنه اذا أراد الاستحلاف أنه لم يرد به ابطال الشفعة له ذلك أى اذا ادعى أن البيع الاول كان لطيبة كذا فى القنية * فى الاجناس اذا قال المشتري اشترى هذه الدار لابنى الصغير وأنكر شفعة الشفيع فلا عين على المشتري ان كان الشفيع أقر أن له ابنا صغيرا وان أنكر أن له ابنا يحلف الشفيع بالله ما تعلم أن له ابنا صغيرا وان كان الابن كبيرا وقد سلم الدار اليه دفع عن نفسه الخصومة وقبل تسليم الدار هو خصم للشفيع كذا فى الذخيرة * واذا اشترى من امرأة فاراد أن يشهد عليها فلم يجد من يعرفها الا من له الشفعة فان شهدتهم لا تجوز عليهم ان أنكرت ذلك كذا فى المحيط * واذا شهد ابنا البائع على الشفيع بتسليم الشفعة والدار فى يد البائع ان كان البائع يدعى تسليم الشفعة لا تقبل شهادتهما وان كان يحسد تقبل شهادتهما وان كانت الدار فى يد المشتري تقبل شهادتهما لانهم ما بهما الشهادة لا يجوز ان الى أيهما مغنمولا لا يدفعان عنه مغرما واذا شهد

لا يكون حجة على مريد الابطال لانه اذا لم يتقدم القضاء بالزوم تمكن المبطول من الابطال على أن ذكر اسم الحاكم وتعرفه لازم فى اسناد الحكم ولم يوجد فلا يفتى واختار بعض المشايخ عدم اشتراط ذكر الفاعل واختار رشيد الدين الوثار رحمه الله فيه التفصيل وهو أن القضاء متى

كان سبب البتوت الحكم بشرط ذكر ذلك للقاضي الذي حكم بالحرمة الثابتة باللعان والطلاق بالعنة والفرقة بالادراك اذ اذواجهما غير الاب والجد أو من غير الكفو أو بالفرقة بسبب (١٨٨) الاباعن الاسلام فالفرقة لما توقفت على تفريقه لا بد من ذكر القاضي ليعلم أمافي القضاء

بعدة الوقف لا يشترط ذكره
ويكتفى بذكر تسليمه الى
المتولى وذ كرو قضي قاض
من المسلمين بعبثته لان
القضاء شرط الزوم لاسبب
لثبوت الوقف في كل موضع
القضاء سبب لا بد من ذكره
كالرجوع بالثمن عند
الاستحقاق لان سبب
الرجوع القضاء فلا بد أن
يكون من معلوم ومثله لو
برهن أن قاضيا من القضاة
حكم بكون الشاهد محمدا
في قذف لا يقبل ما لم يذكر
القاضي فاندفع ما اذا كان
الحكم شرطا لان الحكم
يضاف الى السبب لالى
الشرط ألا يرى أن شاهدي
اليمين بقوله ان دخلت الدار
فعبدي حر وشاهدي الشرط
وهو دخول الدار لو رجعا
فالضمان على شهود اليمين
وذ كرمس الاثمة شهد أن
قاضيا قضى على هذا بالف
أو قاضى الكوفة لا يقبل
لان القضاء عقلمن العقود
والشهادة بالعقد بلا ذكر
العاقلة لا تقبل لانه مجهول
فلا بد من تسمية القاضي
ونسبته وليس يخص هذا
القضاء بل الحكم في كل
الافاعيل واحد أنه لا يقبل
بلا اسناد الى معلوم معروف
* وفي الذخيرة ادعى دارا
فقال اشتريتها من وصيك

البائع على الشفيع بتسليم الشفعة لا تقبل شهادتهما وان كانت الدار في يد المشتري لانهما كانا خصمين
في هذه الدار قبل التسليم الى المشتري ومن كان خصما في شيء لا تقبل شهادته فيه وان لم يبق خصما أما بناء
فما كانا خصمين في هذه الدار هذا اذا شهدا بالبائع على الشفيع بتسليم الشفعة فاما اذا شهدا على المشتري
بتسليم الدار الى الشفيع فانه لا تقبل شهادتهما سواء كانت الدار في يد الاب أو في يد المشتري وسواء ادعى
الاب أو لم يدع كذا في المحيط * وان كانت الدار لثلاثة نفر شهدا بشان منهم أنهم جميعا باعوهما من فلان
وادعى ذلك فلان وجمد الشريك لم تجز شهادتهما على الشريك ولا شفيع أن يأخذ ثلثي الدار بالشفعة وان
أنكر المشتري الشراء فآقر به الشريك جميعا فشهدا بهما أيضا بالاطالة ولا شفيع أن يأخذ الدار كلها بالشفعة
كذا في المبسوط * واذا وكل الرجل رجلا بشراء دار أو بيعها فاشتري أو باع وشهدا بشان الموكل على
الشفيع بتسليم الشفعة فان كان التوكيل بالشراء لا تقبل شهادتهما سواء كانت الدار في يد البائع أو في يد
الوكيل أو في يد الموكل وان كان التوكيل بالبيع فان كانت الدار في يد الموكل أو في يد الوكيل لا تقبل شهادتهما
لانهما يشهدان على أبيهما بتقرير الملك لبيهما وان كانت الدار في يد المشتري تقبل شهادتهما كذا في المحيط *
واذا شهد البائعان على المشتري أن الشفيع قد طلب الشفعة حين علم بالشراء والشفيع مقر أنه منذ أيام
وقال المشتري ما طلب الشفعة فشهدا بالبائعين باطلا وكذلك شهادة أولادهما كالمشهدا على المشتري
بتسليم الدار الى الشفيع وان قال الشفيع لم أعلم بالشراء الا الساعة فالقول قوله مع عينة فان شهدا بالبائعان
أنه علم منذ أيام فشهدا بهما باطلا ان كانت الدار في أيديهما أو في يد المشتري كذا في المبسوط * قامت بينة
أن الشفيع سلم الشفعة وقامت بينة أن البائع والمشتري سلم الدار قضى بها للذي في يده كذا في المحيط
السرخصي * واذا كفل رجلان بالدار للمشتري فشهدا عليه بتسليم الدار الى الشفيع بالشفعة
فشهدا بهما باطلا وكذلك ان شهدا أن الشفيع سلم الشفعة فهاجرتا البائعين في ذلك لا تقبل شهادتهما
كذا في المبسوط * اذا أقر المشتري أنه اشترى هذه الدار بالف درهم وأخذها الشفيع بذلك ثم ادعى البائع
أن الثمن ألفان وأقام على ذلك بينة قبلت بينته وكان للمشتري أن يرجع على الشفيع بالف آخر وان أقر أن
الثنى ألفان لم يرجع على الشفيع بالف آخر وكذلك اذا ادعى البائع أنه باعها من هذا المشتري بعرض
بعينه وأقام على ذلك بينة فالقاضي يسمع بينته ويقضى له بذلك على المشتري وسلم الدار للشفيع بقيمة ذلك
العرض فان كان ما أخذ المشتري وذلك ألف أقل من قيمة العرض رجع على الشفيع بما زاد على الألف الى
تمام قيمة العرض وان كان أكثر من قيمة العرض رجع الشفيع عليه بما زاد على قيمة العرض الى تمام
الألف واذا تزوج امرأته على دار على أن ترده على الزوج الفاحتي وجبت الشفعة في حصة الألف عند أبي
يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فان اختلفا في مهر مثلها وقت العقد فقال الزوج كان مهر مثلها ألفا وللشفيع
نصف الدار وقال الشفيع كان مهر مثلها خمسمائة ولي ثلث الدار فالقول قول الزوج مع عينة وان أقاما البينة
فالبينة للمشتري عندهما كالمأخوذ في مقدار قيمة البناء الهالك واذا ادعى على رجل حق في أرض أو دار فصالحه
على دار فللشفيع فيها الشفعة بقيمة ذلك الحق الذي ادعى فان اختلفا في قيمة ذلك الحق فالقول قول المدعى
وهو المأخوذ منه الدار وان أقاما البينة على قيمته ذكرهنا أن البينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى هكذا في المحيط * واذا اشترى الرجل دارا بالف درهم ثم اختلف الشفيع والمشتري فقال المشتري
أحدثت فيها هذا البناء وكذب الشفيع فالقول قول المشتري وان أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع وعلى هذا
اختلفا فيهما في شجر الارض ولكن انما يقبل قول المشتري اذا كان محتملا حتى اذا قال أحدثت فيها هذه
الاشجار رأس لم يصدق على ذلك وكذلك فيما أشبهه من البناء وغيره وان قال اشتريتها من سد عشر سنين
وأحدثت فيها هذا فالقول قوله كذا في المبسوط * ولو قال المشتري باعني الارض ثم وهب لي البناء أو قال

في صغيرك ولم يذكر اسم الوصي ولم ينسبه اختلف في قبوله وكذلك ذكر الوقف والتسليم الى المتولى ولم يسموا
الواقف والمتولى وفي اشتراط ذكر اسم الفاعل في دعوى الفعل اختلاف وأدلة الكتب متعارضة قال محمد ادعى أن القاضي حدثه بوجه

في قذف وبرهن ولم يذكر اسم القاضي لا يقبل بدون تسمية القاضي وفي الزادات ادعى ان قاضيا حكم بكونه وارثا لمبت وبرهن ولم يذكر اسم القاضي يقبل وفي الاصل ادعى امة في يدي رجل أنها له وبرهن أن قاضيا حكم (١٨٩) بانها له صح ولم يشترط تسمية

القاضي وفي المنتقى ادعى أنهم ادارا شريتهم امن وكيلك وبرهن ولم يسم الزهود ولا المدعي اسم الوكيل يقبل دلت المسائل على عدم اشتراط ذكر الاسم عند الدعوى والشهادة فليتأمل عند الفتوى

(السابع في اليمين وفيه ثلاثة أنواع * الاول فيمن يحلف أولا)

والصبي المأذون يحلف كالبالغ قال نصير لا يحلف الصبي المأذون لانه لا يحث ولا يلزمه الدين الا باقرار او بيعة وعلمنا على أنه يحلف وبه نأخذ ويجوز أن يكون على الاختلاف الذي أن النكول بدل أو أقرار وكذا المكاتب والعبد التاجر * وفي الافضية ادعى على صبي محجور ما لاوله بيعة يحضره مجلس الحكم ويشير اليه في الدعوى ويدعى على أبيه ويقم البيعة ولو ادعى الوصي لاجله شيئا قال ظهير الدين يشترط حضرته وان لم يكن له بيعة لا يشترط حضرته وفي الصغرى يكفي حضرته وصيه ولا يشترط حضرته وان أراد نصب الوصي لا بد من حضرته ولو ادعى على عبد محجور بسبب الاستهلاك يشترط حضرة المولى بخلاف العبد المأذون والمحجور كلاهما لا

وهب الى البناء ثم باعني الارض وقال الشفعيع بل اشتريتها ماعا فالقول للمشتري وبأخذ المبيع بالبناء ان شاء كذا في محيط السرخسي * وان قال البائع لم أهب لآل البناء فالقول قوله مع يمينه وبأخذ بناءه وان قال قد وهبته لك كانت الهبة جائزة كذا في المبسوط * ولو قال المشتري وهب لي هذا البيت مع طريقه من هذه الدار ثم اشتريت بغيره ما وقال الشفعيع لا بل اشتريت الكل فالشفيع الشفعة فيما أقر أنه اشترى ولا شفعة فيما ادعى من الهبة وأيم ما أقام البيعة قبل بيئته وان أقام جميعا البيعة فالبيعة بينة المشتري عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لانها ثابتت زيادة الهبة وينبغي أن تكون البيعة بينة الشفعيع عند محمد رحمه الله تعالى لانها تثبت زيادة الاستحقاق كذا في البدائع * وان أقر بهية البيت للمشتري وادعى المشتري أن الهبة كانت قبل الشراء فلا شفعة لاجار لانه شريك في الحقوق وقت شراء الباقي والجار يقول لا بل كان الشراء قبل الهبة ولي الشفعة فيما اشترى فالقول قول الشفعيع واذا قامت البيعة على الهبة قبل الشراء فان صاحبها أولى بالشفعة من الجار كذا في المحيط * فان محمد البائع هبة البيت كان القول قوله مع يمينه وان صدق البائع المشتري فيما قال كان البيت للمو هو بوله ولا يصدق ان على ابطال الشفعة في الدار الا ان تقوم البيعة على الهبة قبل شراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار فيقتضى عدم على الجار كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشترى دارين ولهما شفعيع ملاصق فقال المشتري اشتريت واحدة بعد واحدة فأنا شريك في الثانية وقال الشفعيع لا بل اشتريت ماصقة واحدة في الشفعة فيهما جميعا فالقول قول الشفعيع لان المشتري أقر بشراءهما وذلك سبب لثبوت الحق ثم يدعى حقا لنفسه بدعى تفريق الصفقة فلا يقبل قوله الا بيعة وكذلك اذا قال اشتريت نصفان ثم نصفان وقال الشفعيع اشتريت الكل صفقة واحدة فالقول للمشتري وللشفعيع اشتريت ربعا ثم ثلاثة أرباع فلك الربع وقال الشفعيع بل اشتريت ثلاثة أرباع ثم ربعا فالقول للمشتري لان المشتري أقر بشراء ثلاثة أرباع وهو سبب لثبوت حق الشفعيع ثم ادعى ما يمسقطه وهو تقدم الربع في البيع فلا يصدق ولو قال المشتري اشتريت صفقة واحدة وقال الشفعيع اشتريت نصفان فأنا أخذ النصف فالقول للمشتري وبأخذ الشفعيع الكل أو يدعى كذا في محيط السرخسي * رجل أقام البيعة انه اشترى هذه الدار من فلان بألف درهم وأقام آخر البيعة انه اشترى منه هذا البيت بطريقه بمائة درهم منذ شهر قضيت بالبيت لصاحب الشهر ثم له الشفعة فيما بقي من الدار ولو لم يوقت شهرا وصاحب البيت قضيت بالبيت بينهما نصفين وقضيت ببقية الدار للذي أقام البيعة على انه اشترى كلها ولا شفعة لواحد منهما على صاحبه لانه لم يثبت سبق شراء أحدهما ولو كانت الداران متلازمتين فأقام رجل بيعة انه اشترى احدهما منذ شهر بألف درهم وأقام آخر بيعة انه اشترى الاخرى منذ شهرين قضيت له بشراء هذه الدار منذ شهرين كما وقت شهوده وجعلت له الشفعة في الدار الاخرى ولو لم يوقتا قضيت لكل واحد منهما بداره ولم أقض بالشفعة له وكذلك لو كان أحدهما قبض الدار ولم يقبض الاخر ولو وقت احدهما ولم يوقت الاخرى قضيت لصاحب الوقت بالشفعة كذا في المبسوط * رجل اشترى دارا فادعى الشفعيع أن المشتري هدم طائفة من الدار وكذب المشتري كان القول قول المشتري والبيعة بينة الشفعيع كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

الباب الحادى عشر في الوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما يتصل به

واذا أقر المشتري بشراء الدار وهي في يده وجبت فيها الشفعة وخصمه الوكيل ولا تقبل من المشتري بيعة انه اشترى من صاحبها اذا كان صاحبها غائبا حتى لو حضر صاحبها بعد اقامة المشتري البيعة على الشراء منه وصدقه فيما أقر له من الملك وكذبه فيما ادعى من الشراء يسترد الدار من يد الشفعيع ويسلم الى البائع لانهم اتفقوا على أن أصل الملك كان له ولم يثبت النقل من المشتري ولكن يحلف صاحبها بالله ما بعته امن هذا

في أنه يحلف ثم ان كان واجبا بسبب الاستهلاك يساع فيه والا لا يؤاخذ به الا بعد العتق كدين النكاح بلاذن المولى والكفالة كذلك يحلف فان حلف برئ وان نكل أو أقر فبعد العتق * وذكر القاضى ادعى على محجور ما لا بالاستهلاك ليس له أن يذهب بالعبد الى باب القاضي

لكن ان وجدته في مجلس القضاء حلفه كذا قاله الفقيه أبو جعفر رحمه الله واختلف في أنه هل يحلف في المؤجل قبل الاجل * وفي الغيوت ادعى على آخر شيأ وأراد استخلافه فقال هذا (١٩٠) لابن الصغير لا يحلف وقال الفضلي يحلف في قولهم جميعا فان نكل وقضى به وهو أرض

المشتري فاذا حلف حينئذ تدار عليه فان قامت بينة بمحض صحتها أنه باعها من المشتري بثلث الشراء وتسلم الدار للشفيع وتقبل هذه البيعة من المشتري ومن الشفيع وان أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري والدار في يد البائع قضى بالشفعة كذا في المحيط * واذا أقر المشتري بالشراء وقال ليس لفلان فيها شفعة سألت الوكيل البيعة على الحق الذي وجبت له به الشفعة من شركة أو جوار فاذا أقامها قضيت له بالشفعة وذلك بأن يقيم البيعة على أن الدار التي إلى جنب المبيعة ملك لوكله فلان فاذا أقام البيعة أن الدار التي إلى جنب الدار المبيعة في يدهم كالم قبل ذلك منه قال ولا أقبل من ذلك شهادة أبي الموكل وأبويه وزوجته ولا شهادة المولى اذا كان الوكيل أو الموكل عبد الله أو مكاتباً كذا في المبسوط * واذا أراد اثبات الشفعة بالشركة فأقام بيعة أن لوكله فلان نصيباً من هذه الدار المبيعة ولم يبين ومائة مائة لا يقبل ذلك منه ولا يقضى له بالشفعة كذا في الذخيرة * واذا وكل رجل رجلاً بأخذ الدار له بالشفعة ولم يعلم الثمن صح التوكيل واذا أخذها الوكيل بما اشتراها المشتري لزم الموكل وان كان ذلك ثمناً كثيراً بحيث لا يتغابن الناس فيه سواء أخذها بقضاء أو بغير قضاء كذا في المحيط * واذا وكل رجل الشفيع أن يأخذ الدار له بالشفعة فأظهر الشفيع ذلك فليس له أن يأخذها لان طلبه بغير تسليم منه للشفعة فانما يطلب البيع من الموكل ولو طلب البيع لنفسه كان به مسلم الشفعة فاذا طلبها غيره أولى ولما كان اظهره ذلك بمنزلة التسليم للشفعة استوى فيه أن يكون المشتري حاضراً أو غير حاضراً أن أسر ذلك حتى أخذها ثم علم بذلك فان كان المشتري سلمها اليه بغير حكم فهو جائز وهي الآمر لانه ظهر أنه كان مسلماً لشفعته ولكن تسليم المشتري اليه سمعاً بغير قضاء بمنزلة البيع المبتدأ فكانه اشتراها الآمر بعدما سلم الشفعة وان كان القاضي قضى بها فانما ترد على المشتري الاول لانه لما ظهر أنه كان مسلماً لشفعته تبين أن القاضي قضى على المشتري الاول بغير سبب فيكون قضاؤه باطلاً فترد الدار عليه كذا في المبسوط * ولا يصح توكيل الشفيع المشتري بأخذ الشفعة سواء كانت الدار في يده أم في يد البائع كذا في المحيط * ولو وكل البائع بالأخذ بالشفعة جاز ذلك في القياس وفي الاستحسان لا يجوز ذلك واذا قال قد وكلتك بطلب الشفعة بكذا درهم أو أخذها فان كان الشراء وقع بذلك أو بأقل فهو وكيل وان كان بأكثر فليس بوكيل وكذلك لو قال وكلتك بطلبها ان كان فلان اشتراها فاذا اشتراها غيره لا يكون وكيلاً واذا وكل رجلين بالشفعة فلا أحدهما أن يحضرا الآخر ولا يأخذ أحدهما بدون الآخر واذا سلم أحدهما الشفعة عند القاضي جاز على الموكل كذا في المبسوط * واذا وكل وكيلاً بأخذ الشفعة فليس الوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون الآمر أجاز ماصنع فان أجاز ماصنع ووكل الوكيل وكيلاً وأجاز ماصنع لم يكن لهذا الوكيل الثاني أن يوكل غيره الوكيل بالشفعة اذا سلم الشفعة كفي شفعة الاصل انه ان سلم في مجلس القاضي صح وان سلم في غير مجلس القاضي لا يصح عند أي حنيفة ومحمد وجمهورهم الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى عن هذا وقال يصح تسليمه في مجلس القاضي وفي غير مجلس القاضي فعلى رواية كتاب الشفعة جوز تسليمه في مجلس القاضي ولم يحكم فيه خلافاً وكفى كتاب الوكالة والمأذون الكبير أن تسليمه في غير مجلس القاضي صحيح عند أي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى خلافاً لمحمد رحمه الله تعالى وتبين بما ذكر في كتاب الوكالة والمأذون الكبير أن ما ذكر في الشفعة قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * واذا كان للدار شفيعان فوكل رجلاً واحداً بأخذها فسلم الشفعة لأحدهما عند القاضي وأخذها كلها الآمر فهو جائز وان قال عند القاضي قد سلمت شفعة أحدهما ولم يبين أيهما هو وقال انما طلبت شفعة الآمر لم يكن له ذلك حتى يبين لهما سلم نصيبه ولا يهما يأخذ كذا في المبسوط * الوكيل بالشفعة اذا طلب الشفعة وادعى المشتري التسليم ان ادعى التسليم على الموكل ويطلب عين الوكيل بالله ما تعلم أن الموكل قد سلم الشفعة أو يطلب عين الموكل بالله ما سلمني الشفعة فان

المدعى ينتظر بلوغ الصبي ان صدق المدعى كان كما قال وان كذبه ضمن الوالد للمدعى قيمة الارض عند محمد رحمه الله ويؤخذ الارض من المدعى ويعطى للصبي بمنزلة مال أو قرغائب لم يعلم بحجوده ولا تصديقه ولا يسقط عنه البين الا أن يقيم البيعة * اشتري دارا فادعى الشفيع الشفعة أو ادعى عليه رجل ملكاً مطلقاً فانكر الشراء فيه أو كونه ملكاً وزعم أنها لابنه الصغير ولا بيعة للمدعى لا يحلف المدعى عليه لانه لا يحكم بنكوله لعدم جواز اقراره بغيره بانه فترع عليه في واقعات الناطقي وقال لو قال المدعى للحاكم ان هذا أنف ملكي باقراره لابنه حلفه لي حتى لو نكل أخذه بقيمة دارى يحلفه على قول من يرى غصب العقار وبه أخذ موسى بن نصير وذكروا في الجامع فيه اختلاف المشايخ واختار أن المقر بالدار غيره ضمن لما لكها قيمتها ادعى على آخر ما لا فسكت ولم يجب أصلاً يكتل ثم يسأل عنه جبرانه عسى في لسانه أو سمعه آفة فان أخبروا بعدمه يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب قال ينزل منزلة المنكر وعند الامام رحمه الله مجلس حتى يجيب فان ظهر أنه

آخرس يجيب بالاشارة فان أشار بالانكار يعرض عليه البين وان أشار بالاجابة كان عينا وان بالانكار كان نكولاً وان كان أصم وآخرس يجيب بالكتابة وان لم يعلمها يعمل بالاشارة المعهودة كما في الآخرس وان كان مع ذلك أعمى ان له أب أو جده

أو وصيها فالخصومة معهم والانصب القاضى عنه وصيا وخوصم معه * ادعى منزلة أنه له وفي يد غيره حق فقال المدعى عليه أنه وقف على جهة معلومة صار وقفا ويحلف للمدعى فان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته ولا يدفع المنزل اليه (١٩١) وكذا لو برهن على أنه وقف على جهة معلومة ولم يذكر الواقف

لا يندفع عنه الدعوى وهو وقف باقراره هذا اذا أخبر عن الوقف أما اذا قال وقتته على كذا وأراد المدعى أن يحلف يحلف عند محمد لأنه يرى غضب العقار فاذا نكل صار مفيدا وقضى بقيمة الدار وعندهما لا يتحقق فلا يحلف وان أراد التحلف لاخذ الدار لا يحلف اتفاقا والفتوى على قول محمد رحمه الله * ادعى عليه شيئا فانكر فاصطلحا على أن يحلف المدعى عند غير القاضى ويكون بريئا فهذا كلام باطل فلو برهن عليه يقبل وان لم يكن له بينة يحلف ثانيا عند القاضى وكذا لو اصطلحا على أن يحلف الطالب والمطلوب ونصف المال على المدعى عليه أو على أن يحلف الطالب أو المطلوب اليوم على أنه ان لم يحلف اليوم فالمال عليه أو على أن يحلف الطالب على أنه ان لم يحلف اليوم فعليه المال أو على أن يحلف الطالب أن ما يأخذه حق والصالح في الكل باطل لأنه على خلاف الشرع * لو برهن المدعى بعد حلف المدعى عليه يقبل وان كان قال المدعى احلف وأنت برىء أو اذا حلفت فانت برىء لان تعليق البراءة

طلب بين الوكيل والقاضى لا يحلفه وان طلب بين الموكل والقاضى يقول له سلم الدار الى الوكيل ليأخذها لموكله بالشفعة وانطلق واطلب بين الموكل وان ادعى التسليم على الوكيل ويطالب بينه والقاضى لا يحلفه عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك اذا شهد شاهدان على الوكيل أنه سلم الشفعة عند غير القاضى فشهادتهما باطلة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك اذا شهد شاهدان عليه أنه قد سلم عند القاضى ثم عزل قبل أن يقضى عليه لم يجز عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولو أقر الوكيل عند القاضى أنه قد سلم الشفعة عند غير قاض أو عند قاض آخر فآقراره صحيح ويكون هذا بمنزلة انشاء التسليم عند هذا القاضى كذا في المحيط * واذا شهد ابن الوكيل أو ابنا الموكل أن الوكيل قد سلم الشفعة عند غير قاض أجزت شهادتهم ولا تجوز شهادة ابني الموكل على الوكالة ولا شهادة ابني الوكيل كذا في المبسوط * ولو وكل رجلا ببيع داره فباعها بألف ثم حط عن المشتري مائة درهم وضمن ذلك للدار لم يمسح للشفيع أن يأخذها بالشفعة إلا بألف كذا في محيط السرخسى * الوكيل بشراء الدار اذا اشترى وقبض خفاء الشفيع وطالب الشفعة من الوكيل قبل أن يسلم الوكيل الدار الى الموكل صح وان كان بعد تسليم الوكيل الى الموكل لا يصح وتبطل شفعة وهو المختار كذا في خزانة المفتين والفتاوى الكبرى * وهكذا في المتون * اذا كان البائع وكيل الغائب فالشفيع أن يأخذها منه اذا كانت في يده لانه عاقد وكذا اذا كان البائع وصيا لم يمسح فيما يجوز بيعه كذا في السراج الوهاج * ولو قال المشتري قبل أن يخاطمه الشفيع اشتريت فلان وسلم اليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين المشتري ولو أقر بذلك بعد ما خصمه الشفيع لم تسقط الخصومة عنه ولو أقام بينة أنه قال قبل شرائه أنه وكيل فلان لم تقبل بينته وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه تقبل بينته لدفع الخصومة حتى يحضر المقر له كذا في محيط السرخسى * ولو وكله بطلب شفعة في دار ليس له أن يخاصم في غيرها لان الوكيل تنقيدها بالتمديد وقد قيد الوكيل بالدار التي عينها ولو وكله بالخصومة في كل شفعة تكون له كان جائزا وله أن يخاصم في كل شفعة تحدث له كما يخاصم في كل شفعة واجبة ولا يخاصم بدين ولا حتى سوى الشفعة اتقييد الوكيل الا في تثبيت الحق الذي يطلب به الشفعة اذا وكل رجلا بطلب شفعة له فأخذها ثم جاء مدعى في الدار شيئا فالوكيل ليس يخصمه له ولو وجد في الدار عيبا كان له أن يرد هابة ولا يتطرق في ذلك الى غيبة الذي وكله كذا في المبسوط * ولو وكل رجلا بطلب كل حق له وبالخصومة والقبض ليس أن يطلب شفعة له أو أن يقبض شفعة قد قضى به الموكل كذا في محيط السرخسى * واذا وكله بطلب شفعة له خفاء الوكيل وقد غرق ببناء الدار أو احترق بنخل الارض فأخذ بجميع الثمن فلم يرض الموكل فهو جائز على الموكل لا يستطيرعه رده كذا في المبسوط * ولو طلب المشتري من الوكيل بطلب الشفعة أن يكف عنه مائة على أنه على خصومته وشفعته جاز كذا في محيط السرخسى * وان مات الوكيل قبل الاجل ولم يعلم صاحبه بموته فهو على شفعة فادامضى الاجل وعلم بموته فلم يطلب أو لم يبعث وكذا لو لم يطلب له فلا شفعة له كما كان الحكم في الابتداء قبل أن يبعث هذا الوكيل ومقدار المدة في ذلك مقدار المسير من حيث هو على سير الناس كذا في المبسوط * والله أعلم

باب الثاني عشر في شفعة الصبي

الصغير كالصبي في استحقاق الشفعة كذا في المبسوط * قال والجل في استحقاق الشفعة والكبير سواء فان وضعت لأقل من ستة أشهر منذ وقع الشراء فله الشفعة وان جاءت به لسته أشهر فصاعدا منذ وقع الشراء فانه لا شفعة له لانه لم يثبت وجوده وقت البيع لاحقية ولا حكمة إلا أن يكون أبوه مات قبل البيع أو ورث الحمل منه حينئذ يستحق الشفعة وان جاءت بالولد لسته أشهر فصاعدا لان وجوده وقت البيع ثابت

بالشرط بالخطر باطل وان قال لا بينة لي فأحلف فخلف ثم أتى بها في رواية الحسن عن الامام يقبل وعن محمد لا * ولو قال المدعى كل برهان أتى به فهو زور أو قال ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى أو قال لا شهادة لي عند فلان ثم أتى بالشاهد فعلى الاختلاف وفي الاجناس لو قال

الشاهد لا شهادة في فيه أو قال ان شهدت فيه فهو زور أو ليست لي شهادة ثم شهد يقبل لانه يحتمل حدوث الشهادة بالتذكر أو التحميل باعترافه
عنده * افتدى عن عينه أو صالح على (١٩٢) عشرة ليس له أن يحلفه بعده وان اشترى عينه له أن يحلفه بعده قال المدعى عليه حين أراد
المدعى تحليفه انه حلفني على

هذا المال عند قاض آخر أو
أبرأتني عنه ان برهن قبل
واندفع عنه الدعوى وان لم
يبرهن قال الامام البزدوي
انقلب المدعى مدعى عليه
فان نكل اندفع الدعوى
وان حلف لزم المال لان
دعوى الابراء عن المال
اقرار بوجوب المال عليه
بخلاف دعوى الابراء عن
دعوى المال ولم يتعرض
لدليل مسألة التحليف * ادعى
الندوى فلان الميت أو
وكيل فلان الغائب أو ادعى
عليه الاستصناع لا يحلف
لان هذه الاشياء غير لازمة
(الثاني فيما يجزى فيه
الحلف أولاً)

لا عين في حد الا في السرقة
في حق ضمان المال ان نكل
لا القطع ولا عين في الاشياء
الستة والقول قول المدعى
عليه وقال لا يحلف في كاه ولا
اللعان فان نكل يحبس
حتى يقر أو يحلف ولا يقضى
بالنكول لانه بذل وأقصر
وهذا كاه اذا لم يقصده
المال فان قصد ان ادعت
على رجل أنه تزوجها وطلقها
قبيل الدخول ولها عليه
نصف المهر يحلف فان نكل
يقضى بنصف المهر اجماعاً
أخرج صكاً باقرار رجل فادعى
المقر أن المقر له رد أقراه
وأنكره المقر يحلف المقر وفي

حكم المورث من أبيه ثم اذا أوجبنا الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطالب والاخذ من قام مقامه شرعاً في
استيفاء حقوقه وهو أبوه ثم وصى أبيه ثم جده أو أبيه ثم وصى الجد ثم الوصي الذي نصبه القاضي فان لم يكن
أحدهم هؤلاء فهو على شفعته اذا أدرك فإذا أدرك فقد ثبت له خيار البلوغ والشفعة فاختر رد النكاح
أو طلب الشفعة فأيهما كان أولاً يجوز ويطل الثاني والحيلة في ذلك أن يقول طلبت ما أي الشفعة والخيار
واذا كان له أحدهم هؤلاء فترك طلب الشفعة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق
الاخذ وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى واذا سلم الاب والوصي ومن هو بينهما شفعة
الصغير صح تسليمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى حتى لو بلغ الصبي لا يكون له أن يأخذها
بالشفعة سواء كان التسليم في مجلس القاضي أو في غير مجلس القاضي هكذا في المحيط * ولو كان المشتري
اشترى الدار بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله والصبي شفعها فسلم الاب ذلك من أصحابنا من يقول
يصح التسليم هنا عند محمد رحمه الله تعالى أيضاً والصحيح انه لا يصح التسليم عندهم جميعاً لانه لا يملك الاخذ
للكثرة الثن وسكوت عن الطلب وتسليمه انما يصح اذا كان مالكا لا لاخذ فيسبق الصبي على حقه اذا بلغ كذا
في المبسوط * واذا سلم الاب شفعة الصغير واشترى بأقل من قيمته بكثير فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه
يجوز عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يجوز ولا رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الكافي * اشترى
دار لابنه الصغير والاب شفعها كان للاب أن يأخذها بالشفعة عندنا كما لو اشترى الاب مال ابنه لنفسه ثم
كيف يأخذ يقول اشترى وأخذت بالشفعة ولو كان مكان الاب وصيه ان كان في أخذ الوصي هذه الدار
بالشفعة منفعة للصغير بأن وقع الشراء بعين يسير بأن كان قيمة الدار مثلاً عشرة وقد اشترى الوصي بأحد
عشر فان الغبن اليسير يحتمل من الوصي في تصرفه مع الاجاب وبأخذ الوصي بالشفعة يرتفع ذلك الغبن
فاذا كانت الحالة هذه كان أخذ الوصي بالشفعة منفعته في حق الصغير وكان للوصي أن يأخذ بالشفعة
على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كما في شراء الوصي
شيئاً من مال الصغير لنفسه وان لم يكن في أخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة في حق الصغير بأن وقع شراء
الدار للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي الشفعة بالاتفاق كما لا يكون للوصي أن يشتري شيئاً من مال اليتيم
لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق ومتى كان للوصي ولاية الاخذ يقول اشترى وطلبت الشفعة ثم يرفع الامر الى
القاضي حتى ينصب قيماناً للصبي فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن اليه ثم القيم يسلم الثمن الى الوصي
هكذا في المحيط * اشترى الاب داراً وابنه الصغير شفعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير
فليس للذي بلغ أن يأخذها بالشفعة لان الاب كان متمكناً أخذها بالشفعة لان الشراء لا ينافي الاخذ
بالشفعة فسكوته يكون مبطلا للشفعة ولو باع الاب دار لنفسه وابنه الصغير شفعها فلم يطلب الاب الشفعة
للصغير لا تبطل شفعة الصغير حتى لو بلغ الصغير كان له أن يأخذها لان الاب هنا لا يتمكن من الاخذ بالشفعة
لكونه بائعاً وسكوت من لا يملك الاخذ لا يكون مبطلاً وما الوصي اذا اشترى دار لنفسه أو باع داره والوصي
شفعها فلم يطلب الوصي شفعته فاليتيم على شفعته اذا بلغ كذا في الذخيرة * وهكذا في محيط السرخسي
* ويجب أن يكون الجواب في شراء الاب دار لنفسه وابنه الصغير شفعها على التفصيل وان لم يكن للصبي
في هذا الاخذ ضرر بأن وقع شراء الاب الدار بمثل القيمة أو بأكثر من القيمة مدة دار ما يتغابن الناس في مثله
لا تكون للصغير الشفعة اذا بلغ وان كان للصغير في هذا الاخذ ضرر بأن وقع شراء الاب بأكثر من القيمة
مقدار ما لا يتغابن الناس فيه كان له الشفعة اذا بلغ لان الاب لا يملك التصرف في مال الصغير مع نفسه على
وجه الضرر فلم يكن الاب متمكناً في الاخذ في هذه الصورة فلا يكون سكوت مبطلا للشفعة كذا في المحيط *
ان قال الاب أو الوصي اشترى هذه الدار بالف درهم للصغير فقال له الشفيع انق الله فانك اشتريتها

الزيادات في كل موضع لو أقر يلزم فاذا أنكر يستحلف الا في ثلاث مسائل * الاولى أراد الوكيل بالشراء الردع بمائة
فادعى البائع ان الموكل رضى بالعيب ان أقربه الوكيل بطل حق الردوان أنكر لا يحلف * الثانية ادعى على الآخر رضاه لا يحلف وان أقر يلزم

* الثالثة الوكيل يقبض الدين ادعى عليه المدينون ابراء الموكل البائن وعلم الوكيل به لا يحلف فان أقرب الزم * ادعى على آخر كفالة أو حوالة ولا بينة له يحلف فاذا نكل ثبت وان حلف اتبع الاصيل والحيل * برهن على دعواه فطلب من (١٩٣) القاضي أن يحلف المدعى أنه محق في الدعوى أو على أن الشهود صادقون أو محقون في الشهادة لا يجيبه لانه خلاف الشرع وكذا لو طلب تحليف الشاهد على أنه صادق في الشهادة لا يجيبه

بخمسمائة فصدا لا يصدق وياخذ الدار بألف درهم حتى يقيم البينة على المشتري بخمسمائة كذا في التتارخانية * الاب اذا اشترى لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في الثمن فالقول قول الاب لانه يشكر حق التملك للشفيع بما دعيه ولا يمين عليه لان النكول لا يفيد كذا في محيط السرخسي * والله أعلم

الباب الثالث عشر في حكم الشفعة اذا وقع الشراء بالعروض

من اشترى لا يخلو اما ان يكون بما المثل كالكيلات والموزونات والعدييات المتقاربة واما ان يكون بما المثل كالدروع المتفاوتة كالثوب والعبد ونحو ذلك فان كان بماه مثل فالشفيع يأخذ بمثله وان كان بما المثل له يأخذ بقيمة عند عامة العلماء ولو تباعد اربدار بدار فشفيع كل واحدة من الدارين أن يأخذ بقيمة الابن الدار ليست من ذوات الامثال فلا يمكن الاخذ بمثلها وعلى هذا يخرج ما لو اشترى دارا بعرض ولم يتقاضا حتى هلك العرض بطل البيع فيما بين البائع والمشتري ولا شفيع الشفعة وكذا لو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك ثم الشفيع انما يأخذ بما وجب بالعقد لا بما أعطى بدلا من الواجب حتى لو اشترى الدار بالدرهم أو الدنانير ثم دفع مكانه عرضا فالشفيع يأخذ بالدرهم لا بالعرض كذا في البدائع * واذا اشترى دارا بعبد بعينه ولا شفيع أن يأخذها بالشفعة بقيمة العبد عندنا فان مات العبد قبل أن يقبضه البائع انتقض الشراء وللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد عندنا وكذلك ان أبطل البائع البيع يعيب وجده بالعبد وان لم يكن شيء من ذلك وأخذ الشفيع الدار من البائع أخذها بقيمة والعبد لصاحبه لإسبيل للبائع عليه وان أخذها من المشتري بقيمة العبد بقضاء أو بغير قضاء ثم مات العبد قبل القبض أو دخله عيب فان القيمة للبائع كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا اشترى الرجل دارا بعبد بعينه وأخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي ثم استحق العبد بطلت الشفعة وأخذ الدار من الشفيع وهذا اذا أخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي وان كان المشتري قد سلم الدار الى الشفيع بقيمة العبد بغير قضاء ان كان قد سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا حتى صار الثمن معا لهما من كل وجه ثم استحق العبد ليس للمشتري على الدار سبيل ويجعل ذلك بيعا مبتدأ ويكون للبائع على المشتري قيمة الدار وان لم يكن سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا ولكن قال سلمت الدار لك بقيمة العبد كان للمشتري أن يسترد الدار من الشفيع كذا في المحيط * وان اشترى دارا بعبد ثم وجد بالعبد عيبا فردّه أخذها الشفيع بقيمة العبد صحيحا لان العبد دخل في العقد بصفة السلامة وانما يقوم في حق الشفيع على الوجه الذي صار مستحقا بالعقد ولو اشترى عبد ارباره هذا وشراء الدار بالعبد سواء كذا في المبسوط * واذا اشترى دارا بعبد غيره وأجاز صاحب العبد الشراء فالشفيع الشفعة واذا وقع الشراء بمكيل أو موزون بعينه واستحق المكيل أو الموزون فقد بطلت الشفعة لان المكيل أو الموزون اذا كان بعينه فهو والعبد سواء وان كان المكيل أو الموزون في الذمة فأوفاء ذلك ثم استحق ذلك فشفعة الشفيع على حالها لان المكيل أو الموزون اذا كان في الذمة فهو والدرهم سواء وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل اشترى من آخر دارا بالكوفة بكثر حنطة بعينه أو بغير عينه وتقاضا ثم خاصمه الشفيع في الدار بغير وقضى له عليه بالشفعة والدار بالكوفة أو بغير وقال ان شاء المشتري أخذ الشفيع حتى يأخذ منه حنطة مثلها بالكوفة وسلم له الدار عمرو وان شاء سلم له الدار وأخذ منه بكثر حنطة بالكوفة وسلم وقال في موضع آخر من المنتقى ان كان قيمة السكر في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطى أعلى فذلك الى الشفيع يعطيه ذلك حيث شاء وان كان أرخص فرضي به المشتري فذلك اليه وان تساوى أعطى المشتري قيمة ذلك في الموضع الذي فيه ما يساوى في

الشفعة لا يجيبه لانه خلاف الشرع وكذا لو طلب تحليف الشاهد على أنه صادق في الشهادة لا يجيبه قال علامة خوارزم رحمه الله الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد فان قول الشاهد أشهدين لان لفظة أشهد وان لم يقل بالله عين فاذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء وقال أشهد فقد حلف ولا يكرر الحلف لانا امرنا باكرام الشهود وفي التحليف تعطيل الحقوق فان الشاهد اذا علم أن القاضي يحلفه بالنسوخ له الامتناع عن أداء الشهادة لانه لا يزم عليه ومن أقدم على الشهادة الباطلة يقدم على الحلف أيضا بالتزويج الباطل واذا لم يحلف وردت شهادته فقد ظلم بخلاف اليمين في باب اللعان لان كلمات اللعان جارية مجرى الحد فتناسب التعليل * ولو ادعى أنه قال له يا فاسق يا زنديق أو امرأ يجب به التعزير أو ادعى أنه ضربه أو لطمه وطلب حلفه يحلفه وكذلك لو قال يا شارب خمر أو يا لوطي (قيل) لابي الاسود الدؤلي بالوطي فقال ويرحم الله لوطا وقدم الى عرب بن عبد العزيز رجلا قال يا لوطي

هذا فانكر لا يحلف أنه ما خرجه لجواز أنه خرجه وهو أبرأ عنه * وفي الزيادات أحضر وادعى عليه أنه وكيل فلان في طلب كل حق له وله عليه كذا وادعى على الحاضر أن فلان مات وجعله (١٩٤) وصيا وليت عليه كذا وأنه وارث الميت وله عليه كذا وادعى عينا في يد الحاضر وكالة وصاية أو وراثته فان أقصر

ذواليد بعد عامه سلمه إليه أمان الدين فواضح وفي العين ان اعترف أنه ملك نفسه فكذلك

والافهى مسئلة الخمسة في الجامع الصغير وان جحد الوكالة والوصاية والوراثته والمال فبرهن على الوكالة أو الخلافه فقبل أن يعتدل أو يقضى برهن على المال فالقياس أن لا يقبل ورهه انحصاف عن الامام رحمه الله وفي الاستحسان يقبل لكن عند الثاني يقضى بالخلافه أولا ثم بالمال وكذا اذا برهن عليه ما جحد ما عاين عدلت بيته الوكالة لا المال قضي بها لا غير ثم ان عدلت بيته المال يقضى به أيضا والا فلا * وذكر

حكم العين في الاقضية في يده ألف أو عين يقول هو لى ادعاه الآخر وقال كان لى تركها ميراثا لى فهنا مسائل الوارث والوصى والموصى والغريم والوكيل والمشتري (أما الوارث) لو قال انه غصب أو ودعة ولا يتعرض لى

ان أقرد واليد بعد عامه أمر بالتسليم اليه وان أنكر أصل الدين والعين ان له بيته أقامها والاستحلف استحسانا وهو قولهما واليه رجع الامام رحمه الله قال السرخسى والاعتماد على قولهما والاستحلاف على حاصل الدعوى فان برهن على النسب والموت دون

موضع الشراء كذا في المحيط * ولو اشترى دارا بكثر من رطب فجاء الشفيع بعدما انقطع الرطب من أيدي الناس فانه يأخذ الدار بقيمة الرطب هكذا في الكافي * والله أعلم

الباب الرابع عشر في الشفعة في فسخ البيع والاتالة وما يتصل بذلك

مشتري الدار اذا وجد بالدار عيبا بعدما قبضها وردها بالعيب وكان ذلك بعدما سلم الشفيع الشفعة فلا شفع أن يأخذها بالشفعة ان كان الرطب العيب بغير قضاء قاض ولو كان الرد بقضاء قاض فليس للشفيع أن يأخذها وان كان الرطب العيب قبل قبض الدار فان كان بقضاء فلا شفعة للشفيع وان كان بغير قضاء فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا للشفيع الشفعة وبعضهم قالوا لا شفعة للشفيع وان كان المشتري رد الدار بخيار رؤية أو بخيار شرط لا يتجدد للشفيع حق الشفعة حصل الرطب قبل القبض أو بعد القبض بتراضيهما أو بغير تراضيهما كذا في المحيط * اذا سلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري رد الدار على البائع ان كان الرد بسبب هو فسخ جديد من كل وجه نحو الرد بخيار الرؤية وبخيار الشرط وبالعيب قبل القبض بقبضاء أو بغير قبضاء وبعد القبض بقبضاء لا يتجدد للشفيع حق الشفعة وان كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق الثالث فهو الرد بالعيب بعد القبض بغير قبضاء وبالرد بحكم الاتالة يتجدد للشفيع حق الشفعة وأما اذا لم يسلم الشفيع الشفعة حتى فسخ البائع والمشتري العقد بينهما ما لا يطل حق الشفعة سواء كان الفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه أو بسبب هو فسخ من وجه بيع جديد من وجه كذا في الذخيرة * واذا اشترى الرجل دارا أو أضاف سلم الشفيع الشفعة ثم ان البائع والمشتري تصادقا أن البيع كان فحجة ورد المشتري الدار على البائع لا يتجدد للشفيع حق الشفعة لان بعد تسليم الشفعة لم يبق للشفيع حق أصلا فإقراره ما لا يتضمن بطلان حقه فثبت النجبة باقرارهما فكان الرد بسبب النجبة فلا يتجدد به حق الشفع وفي المنتقى رجل اشترى دارا وقبضها وسلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري قال انما كنت اشتريتها فلان وقال الشفيع لا بل اشتريتها لنفسك وهذا منك بيع مستقبل وأنا أخذها بالشفعة بهذا البيع فالقول قول الشفيع فان كان فلان غائبا لم يكن للشفيع أن يأخذ الدار حتى يقدم الغائب وان قال المشتري أنا أقيم البيعة ان فلانا كان أمر في بذلك وأنى اشتريتها لم تقبل بيته على ذلك حتى يحضر فلان كذا في المحيط * ولو سلم الشفيع الشفعة ثم جعل المشتري للبائع خيار يوم جاز فان نقض البائع البيع في ذلك اليوم لا يتجدد للشفيع حق ردها ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان فيه الشفعة كذا في محيط السرخسى * والله أعلم

الباب الخامس عشر في شفعة أهل الكفر

اذا اشترى نصراني من نصراني دارا بمئة أو دمم فلا شفعة للشفيع اشترى ذمي من ذمي دارا بخمرو وتقابضا ثم صار الخمر خلا ثم أسلم البائع والمشتري ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع أخذ النصف بنصف قيمة الخمر ولا يأخذ بنصف الخمر ثم يرجع المشتري على البائع بنصف الخمر ان كان الخمر قائما في يده وان كان مستهلكا رجع عليه بمثل نصف الخمر كذا في المحيط * ولو اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أو مسلم وجبت الشفعة عند أصحابنا رحمه الله تعالى ثم اذا وجبت الشفعة فان كان الشفيع ذميا أخذ الدار بمثل الخمر بقيمة الخنزير وان كان مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير كذا في البدائع * دار بيعت بخمر ولها شفيعان مسلم وكافر أخذ الكافر نصفها بنصف الخمر وأخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر وان كان الثمن خنازير أخذ كل واحد بنصف القيمة كذا في محيط السرخسى * وان كان شفيعها مسلما وذهبا فاسلم

المال يقبل ويحلف على المال وان برهن على المال دونهما لا يقبل وكذا ان برهن على النسب دون الموت والمال أو على الموت لا النسب والمال وذكر انحصاف كان الامام الثاني وغيره من أصحابنا يقولون يحلف في كل نسب لو أقرد المدعي عليه لمزم كالأدعي الذي

انه ابوه وابنه وزوجته ومولاه ولو ادعى انه اخوه او عمه او نحوه لا يحلف الا ان يدعى حقاً في ذمته كالارث بجهته فيمنع ذلك ويحلف وان نكل بقضي بالمال ان ثبت المال ودعوى الوصية بثبوت المال كدعوى الارث على (١٩٥) ما ذكرنا في فصل واحد وهو ان الوارث

لنكل عن اليمين عن موت مورثه ودفع ثلث ما في يده من ماله الى مدعى الوصية بالثلث ثم جاء المورث حياً لا يضمن الوارث والمال له شيئاً (وأما الوكالة) ادعى أنه وكيل الغائب بقبض الدين أو العين ان برهن على الوكالة والمال قبل وان أقرب بالوكالة وأنكر المال لا يصير خصماً ولا تقبل البينة على المال لانه لم يثبت كونه خصماً باقرار المطوب لانه ليس بحجة في حق الطالب وان أقرب بالمال وأنكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحليف يترقب على دعوى صحيحة ولم يوجد عدم ثبوت الوكالة وذراخصاف أنه يحلف على الوكالة والاول أصح * ولو أنكر الكل فهو كاتكار الوكالة وحدها وان أقام البينة على المال والوكالة يقبل عند الامام رحمه الله لان الوكيل بقبض الدين خصم وفصل الوصاية في المال كفصل الوكالة الا في فصل وهو أنه اذا ادعى أن فلان ماليت أوصى اليه بحفظ ماله وقبضه وله كذا عنده هذا الحاضر فافر الحاضر بالكل يؤمر بتسليم الدين والعين بخلاف الوكالة وان أقرب بالوصاية والموت وأنكر المال يحلف فان أقرب بالمال والموت وأنكر الوصاية نصب القاضي

الذي أخذها بنصف قيمة الخمر كالمال لو كان مسلماً عند العقد ولا تطل شفعتها هكذا في الكافي * واذا أسلم أحد المتبايعين والخمر غير مقبوضة والدار مقبوضة أو غير مقبوضة انتقض البيع ولكن لا يطل حق الشفيع في الشفعة فيأخذها الشفيع بقيمة الخمر ان كان هو مسلماً أو كان المأخوذ منه مسلماً وان كانا كافرين أخذها بمثل ذلك الخمر وان كان اسلام أحد المتعاقدين بعد قبض الخمر قبل قبض الدار فالبيع بينهما يقي صححها واذا باع الذي كنيسته أو ببيعة أو بيت نازراً فالبيع جائز ولا شفيع فيها الشفعة كذا في المبسوط * ولو اشترى المرتد داراً ثم قتل لم تطل شفعة الشفيع لان الشفعة متعلقة بخروج المبيع وقد خرج وانفساخ العقد بعده لا يوجب بطلان الشفعة ولو باع المرتد ثم قتل أو لحق بدار الحرب فلا شفعة فيها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * وان أسلم المرتد البائع قبل أن يلحق بدار الحرب جاز بيعه وللشفيع فيها الشفعة ولو كان اسلامه بعد ما لحق بدار الحرب وقسمه ماله لم يكن للشفيع فيها شفعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة أسلم أو لحق بدار الحرب واذا اشترى المسلم داراً والمرتد شفيعها وقتل في رقبته أو مات أو لحق بدار الحرب فلا شفعة فيها له ولا لورثته ولو كانت امرأته ووجبت لها الشفعة فلحق بدار الحرب بطلت شفعتها وان كانت المرتدة بائنة للدار فلا شفعة للشفيع الشفعة وان كان الشفيع مرتداً ومرة فسلم الشفعة جاز ولو لم يسلم وطلب أخذ الدار بالشفعة لم يقض له القاضي بذلك الا أن يسلم فان أبطل القاضي شفعتها ثم أسلم فلا شفعة له وان وقفه القاضي حتى ينظر ثم أسلم فهو على شفعتها وهذا اذا كان طلب الشفعة حين علم بالشراء فان لم يكن طلب الى أن أسلم فلا شفعة له تركه طلب الموائبة بعد علمه بالشراء ولو لحق المرتد بدار الحرب ثم بيعت الدار قبل قسمته ميراثه ثم قسم الميراث كان لورثته الشفعة واذا اشترى المرتد داراً من مسلم أو ذمى بخمر فالبيع باطل ولا شفعة فيها كذا في المبسوط * اذا اشترى الحرني المستأمن داراً ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفعتها متى لقيه لان لحاقه بدار الحرب كونه وموت المشتري لا يطل شفعة الشفيع كذا في المحيط * واذا اشترى المسلم في دار الاسلام داراً وشفيعها حرني مستأمن فلحق بدار الحرب بطلت شفעתه علم بالشراء ولم يعلم واذا اشترى الحرني المستأمن داراً وشفيعها حرني مستأمن فلحق باجتماعه بدار الحرب فلا شفعة للشفيع في الان لحاق الشفيع بدار الحرب كونه فيها هو في دار الاسلام والدار البيعة في دار الاسلام وان كان المشتري مع الشفيع في دار الحرب فان كان الشفيع مسلماً أو ذمياً فدخل دار الحرب فهو على شفعتها اذا علم فان دخل وهو يعلم فلم يطلب حتى غاب بطلت شفעתه واذا طلب الشفعة ثم عرض له سفر الى دار الحرب أو الى غيرها فهو على شفعتها اذا كان على طلبه واذا كان الشفيع حر يماس مستأمناً فوكل بطلب الشفعة ولحق بدار الحرب فلا شفعة له كالموت بعد التوكيل بطلب الشفعة وان كان الشفيع مسلماً أو ذمياً فوكل مستأمناً من أهل الحرب فدخل الوكيل دار الحرب بطلت وكالته والشفيع على شفعتها لان لحاق الوكيل بدار الحرب كونه وموت الوكيل يطل الوكالة ولا يطل شفعة الموكل فكذلك لحاقه كذا في المبسوط * واذا اشترى المسلم داراً في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار فلا شفعة للشفيع * يجب أن يعلم أن كل حكم لا يقتصر الى قضاء القاضي فدار الاسلام ودار الحرب في حق ذلك الحكم على السواء وكل حكم يقتصر الى قضاء القاضي لا يثبت هذا الحكم في حق من كان من المسلمين في دار الحرب لمباشرة سبب ذلك الحكم في دار الحرب نظراً لاول جواز البيع والشراء وصحة الاستيلاء دونة العتق ووجوب الصوم والصلاة فان هذه الاحكام كلها من أحكام الاسلام وتجري على من كان في دار الحرب من المسلمين ونظير الثاني الزنا فان المسلم اذا زنى في دار الحرب ثم صار في دار الاسلام لا يقام عليه الحد كذا في المحيط * والله أعلم

وصدا ولا يحلف له ما ذكرنا ان دعوى الوصاية ليست بلازمة فان أقرب بالوصاية والمال وأنكر الموت يحلفه على علمه كافي الوارث وان أقام بينة على كل ذلك تقبل في الكل * وأما الشراء ادعى عينا في يد رجل أنه ملكه بالشراء من فلان الغائب وصدقه ذواليد لا يؤمر بالتسليم اليه قاله

السرخسي في الاضية فان نكل يقضى له به دل هذا على انه لو أقر بئومر بالتسليم أيضا لان الشراء كالارث عند السرخسي * وأما الغريم ادعى انه على فلان الميت ألف درهم مات (١٩٦) قبل الاداء وله على هذا الحاضر ما يفي به وبرهن لا يسمع لانه ليس بخصم (نوع آخر)

الباب السادس عشر في الشفعة في المرض

واذا اشترى المريض دارا بألني درهم وقيمتها ألف درهم وله سوى ذلك ألف درهم ثم مات فالبيع جائز ولا شفع فيها الشفعة لانه انما حباه بقدر الثلث وذلك صحيح منه في حق الاجنبي فيجب للشفيع فيها الشفعة وان باعها بألفين وقيمتها ثلاثة آلاف وشفيعها أجنبي فله أن يأخذها بألفين كذا في المبسوط * باع المريض دارا بألف وقيمتها ألفان ولا مال له غيرها يقال للمشتري ان شئت خذها بثلتي الألفين والافدع وللشفيع أن يأخذها بألف وثلث ألف كذا في محيط السرخسي * واذا باعها بألفين الى أجل وقيمتها ثلاثة آلاف درهم فالأجل باطل ولكن يخبر المشتري بين أن يفسخ البيع أو يؤتى الألفين حالا ليصل الى الورثة كمال حقهم وأي ذلك فعل فللشفيع الشفعة يأخذها بألني درهم حالا وان باعها بثلاثة آلاف درهم الى سنة وقيمتها ألفا درهم ثم مات أجمعوا على أن الاجل فيما زاد على الثلث باطل ولكن اختلفوا أنه يعتبر الاجل في الثلث باعتبار الثمن أو باعتبار القيمة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى باعتبار الثمن فيجعل ثلثي الثمن وذلك ألفا درهم ان شاء والالف الثالث الى أجله وقال محمد رحمه الله تعالى باعتبار القيمة فيجعل ثلثي القيمة وذلك ألف وثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث ان شاء والباقي عليه الى أجله كذا في المحيط * المريض اذا باع الدار من وارثه بمثل قيمتها وشفيعها أجنبي لاشفعة لان بيع المريض من وارثه في مرض الموت عينا من أعيانه فاسد عنده الا اذا أجازت الورثة وان كان بمثل القيمة وعندهما جائز فجب الشفعة ولو باعها من أجنبي والوارث شفيعها لاشفعة للوارث عنده أيضا لانه يصير كانه باعها من وارثه ابتداء وعندهما تجب الشفعة هذا اذا باع بمثل القيمة فاما اذا باع وحاجي بأن باع بألفين وقيمتها ثلاثة آلاف فان باع من الوارث وشفيعها أجنبي فلا شك أنه لاشفعة له عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما البيع جائز ولكن يدفع قدر الحيازة فجب الشفعة هكذا في البدائع * والاصح ما ذهب اليه أبو حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو باع من أجنبي فكذلك لاشفعة للوارث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لكن الشفعيع يأخذها بتلك الصفقة بالتحويل اليه أو بصفقة مبتدأة مقدرة سواء أجازت الورثة أو لم تجز لان الاجازة محلها العقد الموقوف والشراء وقع نافذا من المشتري لان الحيازة قدر الثلث وهي نافذة في الألفين فلغت في حق المشتري فلتغو في حق الشفعة هكذا في البدائع * ولو كان أحد الشفعيين وارثا أخذها الآخر ولو كان البيع في الصحة فأخذ الوارث بالشفعة ثم حط البائع في مرضه لم تجز الا باجازه باقي الورثة ولو كان الحط قبل أخذ الوارث فان أخذ بطل الحط وان ترك صحيح كذا في التتارخية نافلا عن الغياثية * مريض باع داره بألني درهم وقيمتها ثلاثة آلاف ولا مال له غيرها ثم مات وابنه شفيع الدار فلا شفعة للابن فيها لانه لو باعها من ابنه بهذا الثمن لم يجز وذ كرفي كلب الوصايا أن على قولهما مال أن يأخذها بقيمتها ان شاء والاصح ما ذكره هنا فانه نص في الجامع على أنه قولهم جميعا كذا في المبسوط * ولو كان له مال غيرها فأجازت الورثة فله الشفعة اتفاقا كذا في شرح مجمع البحرين * واذا باع المريض دارا وحاجي فيها ثم برئ من مرضه والشفيع وارثه فان لم يكن علم بالبيع الى الآن فله أن يأخذها بالشفعة لان المرض اذا تعقبه برء فهو بمنزلة حالة الصحة وان كان قد علم بالبيع ولم يطلب الشفعة حتى برئ من مرضه فلا شفعة له كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع عشر في المتفرقات

ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير أن الشفعيع اذا باع بعض داره التي يستحق بها الشفعة مشاعا غير مقسوم بعد بيع الدار المشفوعة لا تبطل به شفيعته وكذلك ان باع بعضها مقسوما مما لا يلي جانب الدار المبيعة لا تبطل به شفيعته وان باع بعضها مقسوما مما يلي المبيعة تبطل به شفيعته داران طريقتهم واحدة

في يده جارية يقول أودعنيها فلان الغائب وبرهن فقال المدعى باعها أو وهبها بعد الابداع منك وأنيكره المدعى عليه يحلف بالله ما باعها أو وهبها منك * في يده عبيد ورثه من أبيه ادعى آخر أنه كان أودعه من أبيه يحلف على العلم ولو كان أيضا الابداع من أبيه لا يحلف له عند الثاني ومحمد رحمه الله * ولو كان مكان الابداع غصب لا يحلف للثاني اتفاقا ولا يفتقر عنه ما اذا ادعى عبدا في يد رجل كل منهما يقول هو لي ان أقرر لاحدهما لا يحلف للثاني وان أقر لهما أمر بالتسليم اليهما ولا يضمن لواحد منهما وان حشد لهما قيل يحلف لهما عينا واحدة بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا وقيل لكل عين على حدة ويخير القاضي في البداية لايهما شاء وان شاء أقرع فبعد ذلك ان حلف لهما برئ وان نكل لاحدهما وحلف للآخر يقضى بكل العبد الذي نكل ان حلف لاحدهما أولا ثم نكل للثاني وان نكل للاول لا يقضى له ويحلف للثاني فان نكل له أيضا يقضى به لهما وفي دعوى الغصب يقضى بالعبد بينهما وبقيمة العبد بينهما ولو أقر بالغصب منه ما يؤمر بتسليم اليهما ولا يضمن قيمته لهما وان ادعى كل منهما مباشرة من ذي اليد فان أقر لاحدهما أمر بتسليمه اليه ثم ان أراد الثاني أن يحلله ليس له ذلك وان حشد لهما واحد ونكل لاحدهما ما يقضى به له ولا يحلف للثاني وان ادعى عبدا وحشد لهما ونكل لاحدهما لا يقضى بالآخر فان نكل لاحدهما ما يقضى به له ولا يحلف للثاني

واحدى ونكل لاحدهما ما يقضى به له ولا يحلف للثاني وان ادعى عبدا وحشد لهما ونكل لاحدهما لا يقضى بالآخر فان نكل لاحدهما ما يقضى به له ولا يحلف للثاني

نفذ قضاؤه وان ادعى أحدهما شراءه والاخر اجارة أو رهنًا فان أقر المدعى الشراء لا يحلف لادخرا وان أقر المدعى الرهن أو الاجارة يحلف للمدعى الشراء ودعوى الهبة أو الصدقة مع قبض كدعوى الشراء ولو ادعى كل منهما الرهن أو الاجارة (١٩٧) يحلف للاخر وفي الجامع الصغير رجل

في يده ألف ادعاه رجلا ان كل منهما أنه له أو دعاه اياه وأبى أن يحلف لهما فهذا بينهما وعليه ألف آخر بينهما كالأقر لهما وان حلف لهما انقطعت الخصومة فان حلف لأحدهما ونكل لآخر فالألف للثاني وان نكل للاول لا يقضى له حتى يحلف للثاني بخلاف ما اذا أقر لأحدهما حيث يقضى له ولا يؤخر * ولو ادعى ديناني تركه على الوصي لا يحلف الوصي الا اذا كان وارثا وكذا لو ادعى على الصغير لا يحلف أبوه * جاء المسلم اليه بدراهم وقال انه الذي قبضته زبوا وأكره المسلم ان كان اعترف بقبض حقه أو بالحياد لا يسمع دعوى الزيادة وان قال قبضت الدراهم أو قال قبضت ولم يزد عليه يسمع دعوى الزيادة ولو ادعى انه ساس توفه أو رصاص لا يسمع وكذا في البيع اذا قبض الثمن أو رب الدين قبض الدين ثم ادعى الزيادة * ولو قال لي على فلان ألف وقضاني زبوا أو أودعني ألفا زبوا أو غصبته منه ألفا زبوا يصدق وصل أم فصل * وفي اقرار الاصل أقر البائع بقبض الثمن ثم قال لم أقبض أو أقر ببيع شيء ثم قال كنت كاذبا فيه أو المشتري أقر بقبض المبيع ثم قاله أو أقر

واحدى الدارين بين رجلين والاخرى لرجل خاصة يباع صاحب الخاصة داره فللاخرين الشفعة بالطريق فان اقتسم الدار المشتري كة فأصاب أحدهما بعض الدار مع كل الطريق الذي كان لها وأصاب الآخر بعض الدار بلا طريق وفتح الذي لا طريق له لتصيبه بالالى الطريق الاعظم وهو ما جيعا جاران للدار التي بيعت فالذى صار الطريق له أحق بشفعتهما فان سلم هو الشفعة أخذها الآخر بالجوار ولا تبطل شفعته بسبب هذه القسمة كذا في المحيط * لو أخذ الشفع بالارض بالشفعة فبني فيها أو غرس ثم استحق وكلف المستحق الشفع بالقلع فقلع البناء والغرس رجح الشفع على المشتري بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لاعلى البائع ان كان أخذها منه ولا على المشتري ان أخذها منه معناه لا يرجع بما نقص بالقلع كذا في التبيين * والشفعة عندنا على عدد الرؤس فاذا كانت دارين ثلاثة نفر لا أحدهم نصفها ولا آخر ثلثها ولا آخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخر ان الشفعة قضى بالشفص المبيع بينهما نصفان وان باع صاحب السدس قضى بينهما نصفين في الكل ولو أسقط بعضهم فهي للباقيين للكل على عددهم ولو كان البعض غائبا يقضى بهما بين الحضور على عددهم واذا قضى للحاضر بالكل ثم حضر آخر قضى له بالنصف ولو حضر ثالث قضى له بثلث ما في يد كل واحد فلو سلم الحاضر بعد ما قضى له بالكل لا يأخذ القادم الا بالنصف كذا في الكافي * رجل زعم أنه باع داره من فلان بكذا ولم يأخذ الثمن فقال فلان ما اشتريته منك كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة هذا اذا أقر أنه باع من فلان وفلان حاضر يسكر الشراء ما اذا كان غائبا فلا خصومة للشفيع مع المشتري كذا في المحيط * دار بيعت بحجب دار رجل والجوار يزعم أن رقبته الدار المبيعة له ويحلف أنه لو ادعى رقبتهما تبطل شفعته وان ادعى الشفعة لا يسمع كنه دعوى الدار أنه ماذا يصنع حتى لا تبطل شفعته قالوا يقول هذه الدار داري وأنا ادعى رقبتهما فان وصلت اليها والادعاء على شفعتي فيم الان هذه الجمل كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة كذا في فتاوى قاضيان * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا ادعاهما فقال بينتي غيب ولكني أخذها بالشفعة فهو اقرار ان البائع مالك فلا تقبل بينته بعد ذلك وعنه أنه تبطل الشفعة بدعوى الملك ولو ادعى النصف وقال أقيم المينة وأخذ الباقي بالشركة جاز كذا في التتارخانية رجل له دار غص بها غاصب فبيعت دار بحجبها والغاصب والمشتري جاحدان الدار والشفعة ينبغي له أن يطب الشفعة حتى اذا أقام المينة على الملك تبين أن الشفعة بائنة فاذا طلب خاصم الغاصب الى القاضي ويخبر القاضي على صورة الامر فبعد ذلك يتظر ان أقام المينة قضى له بالدار وبالشفعة في الدار الاخرى لان الثابت بالمينة كالثابت بمعينة وان لم يقيم بينة حلفهما جميعا فان حلفا لا يقضى له بأحدى الدارين وان نكلا قضى له بالدارين وان حلف الغاصب ونكل المشتري لا يقضى بالدار المخصوصة ويقضى له بالشفعة وان كان على العكس فالحكم على العكس لان النكول اقرار واقرار كل مقر حجة في حقه خاصة كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى دارا ولها شفع فبيعت دار بحجب هذه الدار فطالب المشتري بالشفعة وقضى له بها ثم حضر الشفع يقضى له بالدار التي بجواره ويمضى القضاء في الثانية للمشتري ولو كان الشفع جار الدارين والمسألة بجوارها يقضى له بكل الدار الاولى والنصف في الثانية كذا في البدائع * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن اشترى نصف دار ثم اشترى آخر نصفها الاخر فخاصمه المشتري الاول فقضى له بالشفعة بالشركة ثم خاصمه الجوار في الشفعتين فالجوار أحق بالشراء الاول واللاحق له في الثاني لتعلق قضاء القاضي به وكذلك لو اشترى نصفها ولو كان المشتري للنصف الثاني غير المشتري للنصف الاول فلم يخصه فيه حتى أخذ الجوار النصف الاول فالجوار أحق بالنصف الثاني كذا في المحيط * الاصل أن الشفعة انما تستحق بملك قائم وقت الشراء لا بملك مستحدث لان السبب هو اتصال المالكين فيعتبر قيامه وقت الشراء واذا أخذ يكون بمنزلة الاستحقاق فان كان بقضاء ثبت في حق كافة الناس وان كان برضا ثبت في حقهما خاصة ما اشترى

المدينون بقبض الدين ثم قاله أو الواهب أقر بالهبة ثم قال كنت كاذبا فيه يصدق في الكل ويحلف استحسانا وهو مذهب الامام الثاني رحمه الله وروى عن محمد رحمه الله أنه رجع الى هذا القول وعند الامام ومحمد لا يحلف وهو القياس قال السرخسي رحمه الله الاحتياط في الاخذ بقول

الامام الثاني ومشايعنا أخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء اذا لم يلبس كالعبان وبعض أئمة بخاروا وخوارزم فوضه الى القاضي ان رأى المصلحة في التحليف حلف ورأيت فتاوى أئمة (١٩٨) خوارزم على أن المقر له يحلف بالله ما كان كاذباً ولا هالاً في إقراره فانه يقع عندنا كثيراً

داراً بالعين وتماضي فادعى آخر وصالحه المشتري على خمسمائة على انكار فأخذ الشفيع من المشتري بالبيع الاول رد المدعى ما قبض على المشتري لان القاضي لما قضى بالشفعة فقد قضى بكون الدار ملكاً للبائع فتبين أنه لا خصومة بينه وبين المدعى وظاهر أن المدعى أخذ مالاً بالآراء حقه ولا يباذله دفع الخصومة فانتقض الصلح ولو أخذ الشفيع غير قضاء لا يرذلان الاخذ حصل بتراضيهما وتراضيهما حجة في حقه ما لا في حق غيرهما فيجعل كبيع جديد جرى بينهما فظهر أنه لا خصومة بينهما كذا في محيط السرخسي * ولو أن رجلاً ورث داراً فبيعت دار بجنيها فأخذها بالشفعة ثم بيعت دار أخرى بجنب الدار الثانية ثم استحققت الدار الموروثية وطلب المستحق الشفعة فانه يأخذ الدار الثانية ويكون الوارث أحق بالدار الثالثة هكذا ذكر القسودري ولم يذكر ما اذا لم يطلب المستحق الدار بالشفعة وذكر في المتن أن الدار الثانية ترد على المقضى عليه بالشفعة يعني الذي كان اشتراها والدار الثالثة تترك في يدي الذي هي في يديه كذا في الظهيرية * رجل اشترى داراً وقبضها فأراد الشفيع أخذها فقال المشتري بعم من فلان وخرجت من يدي ثم أودعنيها لا يصدق وجعل خصماً للشفيع وان أقام البينة على ذلك لا تسمع بينته وكذلك لو قال وهبتها قال لا وقبضها ثم أودعنيها لا يقبل قوله ولو أقام على ذلك بينة لا تسمع بينته فان حضر المشتري في الفصل الاول والموهوب له في الفصل الثاني وكان ذلك بعد قضاء القاضي للشفيع وأقام البينة على الشراء أو على الهبة لا تسمع بينته وكان القضاء بالشفعة قضاء على المشتري والموهوب له لان صاحب اليد صار مقضياً عليه فكل من ادعى تلقى الملك من جهة صاحب اليد صار مقضياً عليه دار في يد رجل يدعي أنه اشتراها من فلان ونقد الثمن والدار تعرف لفلان وادعى فلان أنه وهبها للمدعى وأراد أن يرجع في الهبة فالقول قول فلان فان لم يقض القاضي للواهب بالرجوع حتى حضر شفيع الدار فهو أحق بالدار من الواهب وان لم يحضر الشفيع قضى القاضي بالرجوع للواهب فإذا قضى له بالرجوع ثم حضر الشفيع نقض الرجوع وردت الدار على الشفيع ولو كان صاحب اليد ادعى أنه اشتراها من فلان على أن فلاناً بالخيار وقتئذ هو الثاني وادعى فلان الهبة والتسليم وحضر الشفيع أخذها بالشفعة وبطل الخيار لان صاحب الدار لما أقر بالهبة والتسليم الى صاحب اليد فقد أدعى بثبوت الملك له وإقراره بثبوت الملك له اسقاط منه للخيار وصاحب اليد مقر بالشراء فثبتت الشفعة باقرار صاحب اليد بالشراء عند سقوط خيار صاحب الدار وفي الاصل اذا كانت الدار في يد البائع وقضى القاضي للشفيع بالشفعة على البائع فطلب الشفيع من البائع الاقالة فاقاله البائع فالاقالة جائزة وتعود الدار الى ملك البائع ولا تعود الى ملك المشتري ويجعل في حق المشتري كان البائع اشترى الدار من الشفيع وكذلك ان كانت الدار في يد المشتري وقضى القاضي بالدار للشفيع قبل أن يقبض الشفيع الدار من المشتري ان أقام مع البائع صحت الاقالة وصارت الدار ملكاً للبائع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * اذا مات الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة قبل أن يقبض الدار وقبل أن يتقد الثمن كانت الدار لورثة الشفيع لان قضاء القاضي بالشفعة بمنزلة البيع ولومات الشفيع بعد ما اشترى الدار كانت الدار ميراثاً لورثته ولو قضى القاضي بالشفعة للشفيع وطلب المشتري من الشفيع أن يرد الدار على المشتري بزيادة في الثمن والزيادة من جنس الثمن أو من غير جنسه تصير الدار للمشتري بالثمن الاول وتبطل الزيادة لان رد الدار على المشتري بمنزلة الاقالة والاقالة انما تكون بالثمن الاول وكذا لو طالب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة أن يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن ففعل كانت اقالته والاقالة كما تكون بين البائع والمشتري تتحقق بين البائع والشفيع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا مات الشفيع بعد البيع قبل أن يأخذ بالشفعة لم يكن لوارثه حق الاخذ بالشفعة عندنا ولو كان بيع الدار بعد موته كان له فيها الشفعة كذا في المبسوط * واذا مات البائع والمشتري والشفيع حي فلا شفيع الشفعة كذا في

أن الانسان يقصر ويكتب الوثيقة قبل الاستيفاء ثم يستوفي فإذا قال اقرارك رد وبقاله دادم وزرني كرفتم بحاف المقر له كما قلنا البائع اذا أقر بقبض الثمن ثم قال لم أقبض عند الامام الثاني يصدق ويحلف بالله ليس عليك هذا القدر من الثمن كذا قاله القاضي الامام وهو الاستحسان والقياس عدم قبول قوله للتناقض كالمو برهن البائع على أنه لم يقبض الثمن والفرق للثاني أن البينة لا تقبل على النفي والاستحلاف يجري فيه وفي الاثبات والتناقض يمنع قبول البينة لاليمين وفي الخزانة باع عينا بالدرهم وأخذ القبالة بالدينار العبرة للعقد فيما بينه وبين الله تعالى فلو برهن أن العقد بالدرهم يقضى بالدرهم فان لم يكن له بينة يحلفه عند الثاني بالله عندنا وبورثته عليه الفتوى فان مات المقر وادعى ورثته أنه كان أقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقد أدركت اقراراً صحيحاً كذا أجاب الزعفراني لانهم ادعوا عليه أمراً لو أقر صرح فاذا أنكر حلف وان مات المقر له لم يحلف وارثه ذكر في بعض تعليق بعض البخاريين أنه يحلف الوارث على العلم وسمعت عن والدي رحمه الله وثقة أيضاً انه

لا يحلف وهو من المسائل التي يحلف المورث ولا يحلف الوارث كما اذا ادعى المودع رد الوديعة أو هلاكها ومات قبل فتاوى أن يحلف لا يحلف وارثه نص عليه في الجامع الكبير * أخرج صكاً ناقرار رجل فادعى المقر أن المقر له رد اقراره وأنكر له أن يحلفه كما لو ادعى

عليه البيع فاقربه وادعى الرد والافالة فانكر المشتري له أن يحلفه وان برهن البائع أو المشتري أو المذون أو الدائن على أنه لم يقبض لا يقبل لانه على النبي والامام الثاني يستحلف بلا طلب في أربع مواضع في الرد بالعيب يحلف المشتري (١٩٩) بالله ما رضىت بالعيب والشفيع بالله

ما أبطلت شفعتك والمرأة اذا طلبت ففرض النفقة على زوجها الغائب تحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئاً ولا أعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بعته وعندهما لا يحلف في الكل ولا طلب وهذا بناء على جواز تلقين الشاهد وأجمعوا على أن من ادعى ديناً على ميت يحلفه القاضي بلا طلب الوصي والوارث بالله ما استوفيته من المذون ولا من أحد أداء إليك عنه ولا قضه لك قابض بامر له ولا أبرأته منه ولا شيئاً منه ولا أحلت بذلك شيئاً منه على أحد ولا عدلته به ولا شيئاً منه رهن * عبد في يد رجل ادعاه آخر أنه ملكه اشتراه من فلان منذ سبعة أيام وقال ذواليد اشتريته من ذلك الرجل منذ عشرة أيام فقال المدعي ذلك البيع كان للحقة أنه لم يحلفه * ادعى على آخر مالاً وبرهن عليه وقضى به فأخذه المدعي ثم ان المدي عليه ادعى على المدعي ما لا فاته يسأل إن قال هو ذلك المال المقضى به لا يسمع دعواه لانه صار مقضياً عليه وان قال هو مال آخر فهو دعوى مبتدأ

(الثالث في كيفية الاستحلاف)

الحلف بالطلاق والعقاق

فتاوى قاضيان * واذا مات المشتري والشفيع حي فللشفيع الشفعة وان كان على الميت دين لا تباع الدار في دينه وأخذها الشفيع بالشفعة وان تعلق بالدار حق الغريم والشفيع كذا في المحيط * فان باعها القاضي أو الوصي في دين الميت للشفيع أن يبطل البيع ويأخذها بالشفعة كالموابعها المشتري في حياته وكذلك لو أوصى فيها بوصية أخذها الشفيع وبطلت الوصية كذا في المبسوط * أثبت الشفعة بطليين ومات فليس للوارث أخذها بالشفعة كذا في السراجية * ولو كان الشفيع قد ملكها بتسليم المشتري اليه ثم مات يكون ذلك ميراثاً لورثته هكذا في السراج الوهاج * واذا حظ البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وكذا اذا حظ بعدما أخذ الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر وكذا اذا أبرأه عن بعض الثمن أو وهبه له فحكمه حكم الحط ويأخذ الشفيع بما بقي واذا حظ عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع وهذا اذا كان حظ الكل بكاملة واحدة وأما اذا كان بكلمات يأخذها بالاخيرة كذا في السراج الوهاج * واذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع حتى أنه يأخذها بالثمن الاول كذا في الجوهر النيرة * رجل اشترى داراً من رجل بألف درهم وتقابضاً ثم زاده في الثمن ألفاً آخر من غير أن يتناقض البيع ثم علم الشفيع بالالفين ولم يعلم بالف فأخذها الشفيع بألفين فلا يخلو ما أن يكون الاخذ بحكم أو بغير حكم فان أخذها بحكم أبطله القاضي ثم قضى له أن يأخذها بالشفعة بالالف لانه كان قضى له بغير ما وجبت به الشفعة وان أخذها بغير حكم فهذا امر مبتدأ فلا ينقض وفي جامع الفتاوى ولو اشترى داراً فوهبها للرجل ثم جاء الشفيع بأخذ الدار ووضع الثمن على يدي عدل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يأخذ حتى يحضر الواهب كذا في التتارخانية * مكاتب مات عن وفاء ثم بيعت دار بجواره فأتى ورثته كتابته فلم لهم الشفعة لانه حكم بجريته في آخر حياته فثبت جوارهم قبل البيع كذا في الكافي * رجل اشترى داراً وله شفعين فقال الشفيع أجرت البيع وأنا أخذ بالشفعة أو قال رضىت بالبيع وأنا أخذ بالشفعة أو قال سلمت البيع وأنا أخذ بالشفعة وفي الفتاوى وألاحق في فيها فهو على شفته اذا وصل واذا فصل وسكت ثم قال أنا أخذ بالشفعة فلا شفعة له كذا في التتارخانية * عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من آخر داراً وجاء شفعين الدار وادعى انه كان اشترى هذه الدار من البائع قبل شراء هذا المشتري فاقتر المشتري بذلك ودفع الدار الى الشفيع ثم قدم شفعين آخر وأنكر شراء الشفيع فأخذ الدار كلها بالشفعة واذا قال المشتري للشفيع ابتداء قد كنت اشتريت هذه الدار قبل شرائي وهي لك بشرائك قبلي وقال الشفيع ما اشتريتها وأنا أخذها بشفعتي فأخذها الشفيع من المشتري ثم قدم الشفيع الآخر فليس له الانصاف كذا في المحيط * اشترى داراً وقال اشتريتها فلان وأشهد ثم جاء الشفيع فهو خصم له الآن يقيم بينة أن فلان أو كاهم فيثبته لا يكون خصماً ولو قال العاقدان تباعنا بألف وورط من خسر وقال الشفيع لا بل بالالف فاقول للشفيع وفي شرح الطحاوي الوكيل بالشراء اذا اشترى فخر الشفيع بأخذ الوكيل ويكتب العهدة عليه ولا ينفق الى حضور الموكل كذا في الظهيرية * اشترى داراً بعد فوجد العبد أعور فرضيه فالشفيع بأخذ الدار بقيمتها صحبها وكذلك لورثته بالعيب لان البيع حين وقع بالعبد سليماً لا معيباً كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى عقاراً بدينارهم جزافاً واتفق المتبايعان على أنهم ما لا يعلمان مقدار الدارهم وقد هلك في يد البائع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل قال القاضي الامام أبو بكر بأخذ الدار بالشفعة ثم يعطى الثمن على زعمه الا اذا أثبت المشتري الزيادة عليه كذا في الظهيرية * رجل له أرض كثيرة المؤن والخراج لا يشترها أحد فباعها من انسان مع داره قيمتها ألف بألف ولداً شفعين يأخذها بحصتها من الثمن فيقسم الثمن على قدر قيمة الدار وقيمة الارض ان اشترها أصحاب السلطان وان كانت لا يرغب فيها أحد يفسر قيمتها آخر وقت ذهب رغبات الناس عنها لان القسمة

والايمان المغلظة لم يجوزها أكثر مشايخنا * فان مست الضرورة يفتى بان الراي الى القاضي * فلو حلفه بالطلاق فشكل وقضى بالمال لا ينفذ قضاؤه وان حلفه بالله ثم قال بالله كه ابن سوكنة راس خوردي فشكل لا يكون اقراراً ولو قضى لا ينفذ * وان حلف المدعي عليه بالطلاق ثم

برهن المدعى على المال ان شهدوا على الافراض لا يفرق لان بقاء الدين بالاستصحاب والحلف كان على عدم قيام الدين وقيام الدين لم يثبت بدليل يكون حجة وان شهدوا على قيام (٢٠٠) الدين فان قالوا له عليه كذا وقضى به القاضى يفرق بينه وبين امرأته ذكره فى شرح

الجامع للصدر * ادعى على آخر ألفا قرضا يخلفه بالله الذى لا اله الا هو ماله هذا عليك الف مما يدعيه من القرض ولا أقل من ذلك هذا مذهبهم وما ومذهب الشافى رحمه الله ايضا فى الصحيح وما يروى عنه أنه يخلف بالله ما أقضيه على السبب فذا خلاف مذهبهم وذكر المصنف أنه يخلف ماله قبل ذلك ولا عليه لذكره محمدا رحمه الله فى الصحيح * امرأة ادعت الحرية يخلف بالله ما هى حرة الساعة بهذا العتق الذى تدعى قبل ذلك ولا يخلف على العتق عند الشافى ويخلف ما أعتقها وان المدعى عبد ان المولى دعى فكذلك وان مسلم فيخلف بالله ما أعتقه * ادعت على زوجها تطليقة رجعية يخلف بالله ما هى طالق منذ الساعة فان ادعت البائن فى ظاهر الرواية بالله ما هى بائن منذ الساعة بواحدة أو ثلاث على حسب الدعوى أو بالله ما طلقها البائن أو الثلاث فى هذا النكاح المدعى ولا يخلف ما طلقها ثلاثا مطلقا وكذا لو لم تدع ولكن شهد واحد عدل أو جماعة فساق بالبائن * ادعت أنها سألته الطلاق فقال لها أمر لك بيدك فاخترت بذلك التفويض نفسها وحرمت عليه فأنكر الزوج الامر والاختيار لا يخلف على

تعهد القيمة كذا فى القضية * ويمكن أن يقال على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجعل كل الالف بمقابلة الدار اذا لم تكن للضيعة قيمة أصلا كذا فى المحيط * وذكر فى المتنق عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل فى يده دار عرف القاضى أنها له فبيعت دار يجنب هذه فقال الشفيع بعد بيع الدار التى فيها الشفعة دارى هذه لفلان وقد بعته مائة مائة مائة وقال هذا فى وقت يقدر على أخذ الشفعة لو طلبها لنفسه فلا شفعة له ولا للمقره حتى يقيم البينة على الشراء لان الافراض رجعة تصح فى حق المقر لا فى حق غيره كذا فى محيط السرخسى * وفى التناوى العتائية ولو شرط المشتري الخيار للشفيع فقال أجزت على أن لى الشفعة جازوان لم يقل على أن لى الشفعة بطلت وينبغى أن يؤخر حتى يجيز البائع أو يعضى المدة كذا فى التناوخانية * شفيع استولى على أرض من غير حكم (١) ان كان من أهل الاستنباط وقد علم أن بعض الناس قد قال ذلك لا يصير فاسقا وان كان لا يعلم فهو فاسق لانه ظالم بخلاف الأول لانه ليس بظالم كذا فى الفتاوى الكبرى * رجل ادعى قبل رجل شفعة بالجوار والمشتري لا يرى الشفعة بالجوار وانكر شفيعته يخلف بالله ماله هذا قبلت شفعة على قول من يرى الشفعة بالجوار رجل اشترى دارا ولم يقبضها حتى بيعت دار أخرى بجنبها فللمشتري الشفعة رجل طلب الشفعة فى دار فقال له المشتري دفعها اليك ان علم الشفيع بالثمن فى هذا الوجه التسليم صحيح وصارت الدار ملكا للشفيع واذ لم يعلم الشفيع بالثمن لا يصير الدار ملكا للشفيع وهو على شفيعته هكذا فى المحيط * رجل ترك دار قيمتها ألفان وعليه دين ألف وأوصى بثلث ماله لرجل فرأى القاضى بيع الدار كلها والوارث والموصى له شفعان أخذاهما بالشفعة ولو لم يكن عليه دين وكان فى الورثة صغير فرأى القاضى بيعها وليس للموصى له ولا للورثة شفعة ولا للصغير ان كبر وطلبها كذا فى الجامع الكبير * وشى على بن أحمد رحمه الله تعالى عن رجل اشترى دكانا وطلب الشفيع الشفعة فسلم اليه المشتري الشفعة الا أنهم ماتا نزاعا فى الثمن فلم يأخذوه وأتى على ذلك مدة ثم أراد أن يأخذها قال المشتري ليس له ذلك الا أن يرضى بذلك المشتري وان كان ثبت أن الثمن على ما قال الشفيع فله ذلك ولا تبطل شفيعته اذا صح أن الثمن على ما قال الشفيع كذا فى التناوخانية * رجل فى يده دار جاره رجل وادعى شفيعته او قال الذى فى يده هذه الدار اشترى منها من فلان وصدق البائع فى ذلك وقال الذى فى يده الدار ورثتها عن أبى وأقام الشفيع البينة أنها كانت لابی البائع مات وتركها ميراثا للبائع ولم يقم البينة على البيع فالقاضى يقول للذى فى يده ان شئت فصدق الشفيع وخذ منه الثمن وتكون العهدة عليك وان أبى ذلك أخذ الشفيع الدار ودفع الثمن ويرد البائع الثمن على المشتري والعهدة على البائع وكذلك لو قال الذى فى يده وهما لى فلان وقال الشفيع اشترى منها من فلان وصدق البائع الشفيع فهو على ما وصفت لك كذا فى المحيط * دور مكة لا يصح بيعها الا بناءها ولا شفعة فيها وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز بيعها وفيها الشفعة وبه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا فى القضية فى باب وقت ثبوت الشفعة * وفى التناوى العتائية ولو نى الشفيع ثم وجد بها عيبا رجع بالنقصان ورجع المشتري على بائعها ايضا ان كان الأول بقضاء كذا فى التناوخانية * وان كان المشتري اشترى الدار على أن البائع يرى من كل عيب بها أو كان بها عيب علم (١) قوله ان كان من أهل الاستنباط أى استخراج الفقه بفهمه واجتهاده والضمير يعود للشفيع وقوله وقد علم الخ كذا فى جميع النسخ والذى يظهر لى أن الواو بمعنى أولان الفسق يتدفع بأحد شيئين اما كون الشفيع يرى أن الاخذ بالشفعة لا يتوقف جوازه على حكم القاضى واما أن يعلم ان ذلك قول لبعض العلماء ويدل على ذلك عبارة القنية على ما عندى من نسختها شفيع استولى على الارض من غير حكم اذا علم أنه قول بعض العلماء لا ينسق والافهه فاسق ظالم اه بالخرف فانت تراهم فى الفسق عن الشفيع بمجرد علمه انه قول بعض العلماء وان لم يكن الشفيع من أهل الاستنباط فليتأمل اه مصححه البحر اوى

الحاصل بلا خلاف ويخلف على السبب ويخطأ فيه ولا يخلف بالله ما جعلت أمرها يدها منذ آخر تزوج تزوجها المشتري بعد سؤالها الطلاق ولا علمت أنها اختارت نفسها بذلك التفويض فى مجلس التفويض بل جازا لا يقع بالتفويض والتزوج بعده ولو أطلق لم

يتمكن الزوج من الحلف فلأقر الزوج بهذا ثم ادعى النكاح لا يصدق بلاينة وقال الامام الثاني يحلف على الامر والاخذ بالاختيار كما دعت المرأة الا اذا عرض وقيل عند الكل يحلف كما دعت فان أقر بالامر وأنكر الاختيار يحلف على عدم (٢٠١) العلم بالاختيار وفي دعوى البيع

يحلف بالله ما هذا عليك من العبد الذي يدعى أنه باعك وعلى قياس قول الثاني يحلف على الشراء بالله ما اشتريت هذا اذا ادعى تسليم المبيع فان ادعى أنه لم يسلمه يحلف ما عليك من هذا العبد وقبض العبد ولا شيء منه قال الامام رحمه الله لا أحلفه ما اشتريت ولا ما أودعك ولا ما أعارك ولا ما استأجرت منه ولكن أحلفه ما عليك ما ادعى وهو قواهما وكذا ان كان المدعى هو المشتري وذكر تسليم الثمن يحلف على الحصول الا رواية عن الثاني وان ذكر أنه لم يسلم الثمن يقال له أحضر الثمن فان أحضر مجلس القضاء يحلف ما عليك قبض الثمن ولا تسليم المبيع من الوجه الذي يدعى وعن الامام الثاني أنه ان ادعى ما لم املكه يحلف عليه وان ادعى ما لا سبب يحلف على السبب بالله ما استقرضت هذا المال أو ما عصبته منه الآن يقول المدعى عليه لا تحلفني هكذا فانه قد يستقرض ثم لا يكون ذلك المال عليه بان يردّه أو يبرئه وبه أخذ بعض المشايخ وقال الامام الحلواني ينظر الى جواب المدعى عليه ان أنكر السبب يحلف عليه وان قال ليس له على هذا المال فعلى الحاصل بالله ما عليك

المشتري بذلك وورضى كان للشفيع أن لا يرضى بالعيب ويرد كذا في فتاوى قاضيان * وفي الاصل اشترى دارا وهو شفيعها ولها شفيع غائب وتصدق المشتري ببيت منها وطر يقفه على رجل ثم باع ما بقي منها ثم قدم الشفيع الغائب فأراد أن ينقض صدقة المشتري ويبيعه فاذا باع ما بقي من الدار من المتصدق عليه ليس له أن ينقض صدقته في كل الدار انما ينقض في النصف واذا باع باقي الدار من رجل آخر كان الغائب أن ينقض صدقته في الكل وفي الاصل أيضا تسليم الشفعة في البيع تسليم في الهبة بشرط العوض حتى ان الشفيع اذا أخبر بالبيع فسلم الشفعة ثم تبين أنه لم يكن بيع وكان هبة بشرط العوض فلا شفعة له وكذلك تسليم الشفعة في الهبة بشرط العوض تسليم في البيع كذا في المحيط * رجل اشترى دارا وهو شفيعها بالحوار فطلب جار آخر فيها الشفعة فسلم المشتري الدار كلها اليه كان نصف الدار بالشفعة والنصف بالشراء كذا في الظهيرية * اذا باع دارا على أن يكفل فلان الثمن وهو شفيعها فكفل لاشفعة له كذا في القضية * واذا وقع الصلح على دين على دار ثم تصادف أنه لادين لاشفعة للشفيع ولو كان مكان الصلح بيع فالشفيع الشفعة كذا في التتارخانية * رجل اشترى أمة بألف وتقاضوا ووجد عيبا بقيمة ثلثها العشر فأقر البائع او بمقدوف صالحه على دار جاز والشفيع أخذها بمحصة العيب استحسانا لان العيب افات مال ولهذا لو امتنع الرديرجع بقيمة النقضان مع أن الاعتياض عن الحق لا يجوز ولو اشترى بمحصة العيب شيئا يجوز فثبت أن الدار ملكت بازاء المال وللمشتري أن يبيعه امرأته على كل الثمن وليس له أن يبيع الدار والامة امرأته بدون البيان فان وجد المشتري بالدار عيبا فرتبها بقضاء قبل أن يأخذها الشفيع بطلت شفعته وعاد المشتري على محتمة في العيب وله أن يراجع الامة على كل الثمن ما لم يرجع بالعيب اشترى دارا وصالح من عيبها على عبد أخذها الشفيع بمحتمة فان فعل فاستحق العبد أو رد بخيار روية أو شرط في الصلح فالشفيع بالخيار ان شاء أدى حظ العيب الى المشتري وان شاع رد الدار ويكون المشتري على المحصة مع البائع ان أخذها بالقضاء لانه فسخ في حق الكل وكذا ان كان المشتري رد العبد بعيب بقضاء ولورده برضا الشئ على الشفيع كذا في الكافي * الاستحقاق بحق سابق على العقد يطل العقد وبحق متأخر عنه لا يطله والشفيع كما يتقدم على المشتري يتقدم على من قام مقام المشتري اشترى دارا بألف فزاد المشتري في الثمن أو صالح عن دعوى فحسب انكار ثم أخذها الشفيع بألف بقضاء رجوع المشتري على البائع بالزيادة وعلى المدعي ببدل الصلح لان الشفيع استحقها بحق سابق على الصلح وعلى الزيادة فأوجب بطلان الصلح والزيادة من الاصل ولو سلم المشتري الدار الى الشفيع بغير قضاء في الزيادة يرجع على البائع وفي بدل الصلح لا يرجع على المدعي ولو كان المشتري شفيعها أيضا فقبضها المشتري وهو بالرجل فليس يكره أخذ نصفها فاذا أخذت بطل الهبة في النصف الآخر كذا في التتارخانية * رجل شهد بدار رجل فرتب شهادته ثم اشتراها الشاهد ولها شفيع فشفيعها أحق من المقر له فان لم يكن لها شفيع ولكن المشتري اشتراها رجل أمره بذلك فالدار لا مردون المقر له فان اشتراها لنفسه والشفيع غائب فلم يقر له أن يأخذ الدار فاذا اشترى الدار من المقر له فانيأقبل أن يحضر الشفيع فحضر الشفيع فهو بالخيار ان شاء أخذها بالشراء الاول وان شاء أخذها بالشراء الثاني ولو اشترى الدار رجل آخر من ذي اليد ثم اشتراها الشاهد من ذلك الرجل يخير الشفيع فان أخذها بالبيع الاول بطل البيع الثاني ورجع الشاهد بالثمن على بائعه تصادق البائع والمشتري أن البيع كان نكحة أو كان فيه خيار البائع أو المشتري وفسخ العقد لا يصدق ان في حق الشفيع وله الشفعة أمر بشراء دار عين بعبد عين للمؤرقة فعل صح الشراء لا أمر ورجع المأمور على الأمر بقيمة العبد داران متصلتان لرجلين وكان كل واحد من الدارين مشتركة بينهما فباع كل واحد منهما ما حظه من هذه الدار بمحض صاحبه من الدار الاخرى فالشفعة لهما دون الخيار كذا في الكافي * دار بيعت ولها ثلاثة شفعاء أحدهم حاضر وطلب الكل وأخذها ثم

(٢٦ - فتاوى خامس) هذا المال الذي يدعى ولا شيء منه وهو أحسن الاقوال عندى وعليه أكثر القضاة ذكره القاضي * غصب جارية وغيرها فبرهن المالك ببينة على أنه غصب منه جارية فانه يحبس حتى يجي بها ويردها على المالك وهذه الدعوى صحيحة مع قيام الجاهالة

للضرورة وان لم يكن للسالك سنة يحلفه مال هذا عليك جارية ولا قيمتها وهو كذا درهم ولا أقل من ذلك ولا يخلو إيمان أن يكون المغضوب في يده قائماً أو هالكاً ولا يدرى في القائم بأخذه (٢٠٢) باحضاره بلا ذكر القيمة وهذا هو الحكم في جميع المنقولات وفي القدوري لا بد من ذكر

حضر أحد الغائبين فله أن يأخذ نصف ما في يده فان صالحه على الثلث فله ذلك وان حضر ذلك الثالث أخذ من صاحب الثلث ثلث ما في يده فيضمه الى ما في يده الاخر فيقسمه ثلثين فان كان لهم شريك رابع أخذ من صاحب الثلث نصف ما في يده فيقسمه ثلثين الى ما في يده الاخر وقسمه ثلثا ثانيا يكون صاحب الثلث ثلث فلهم خمسة عشر لكل واحد خمسة ولو ان الرابع ظفر عن أخذ الثلث لا غير وقد قسمت الدار على ثمانية عشر أخذ نصف ما في يده دار لها ثلاثة شفعاء اشترى اثنان منهم الدار على أن لاحدهما السدس والباقي لاخر صرح الشرط ولا شفعة لاحدهما في نصيب الاخر لان كل واحد منهما لما شرط لصاحبه نصيبا معلوما صار مسلما شفعتهم فيما صار لصاحبه لانه انما يسلم المشروط لصاحبه اذا انقطعت شفعتهم عنه فان حضر الثالث قسمت الدار على ثمانية عشر لمشتري السدس سهمان ولكل واحد ثمانية والمسألة تخرج من تسعة لانه يحتاج الى حساب له ثلث وثلثه ثلث وثلثه نصف صحيح وأقله تسعة لان مشتري السدس سلم الشفعة في ثلثي الدار لانه لم يكن مسلما شفعتهم في قدر المأخوذ وفي مثل المأخوذ لان المأخوذ سالم له ومثله سلم لصاحبه بلا تسليم فظهر أن تسليمه في ثلثي الدار فكان الثلث بينهم أثلاثا لا استواء حقوقهم فيه والثلثان بين الاخرين نصفين وهذه السهام تخرج من تسعة فان لقي الثالث صاحب السدس ولم يلق الاخر أخذ نصف ما في يده لما عرف وان لقيا الاخر قسمت الدار بينهم على ثمانية عشر على ما مر كذا في محيط السرخسي * باع نصف داره واخذ الجار وقاسمه بقضاء أو غيره وحضر الشريك في الطريق يأخذ ما في يده ولا ينقض القسمة بخلاف ما لو اشترى دارا وأخذ الشفيعان واقسمهما ثم حضر الثالث فان حضر الشفيع الثالث ولم يلق الشفيعين بل لقي أحدهما فانه يأخذ ربع ما في يده لانصفه قال المشتري لاحد الشفيعين اشترى بيت الدار لك بأمرك فصدقه المقر له وكذبه الاخر قال الدار بينهم بالشفعة وان قال المشتري الدار لك ولم تكن لي أو اشترى بيتا قبلي أو وهيتك وقبضت فصدقه المقر له وكذبه الاخر بطلت شفعتهم وكانت الشفعة كلها الاخر كذا في الكافي * واذا باع المفاز دار له خاصة من ميراث وشرب بكم شفيعها بدار له خاصة من ميراث فلا شفعة له فيها كذا في المبسوط * وتسليم أحد المتنازعين شفعة صاحبه بسبب دار له خاصة ورثها جائز كذا في محيط السرخسي * ولو كان المضارب هو الشفيع بدار من المضاربة في مخرج وليس في يده من مال المضارب غيرة فاسلم المضارب الشفعة كان لرب المال أن يأخذها لنفسه وان سلم رب المال كان للمضارب أن يأخذها لنفسه كذا في المبسوط * اشترى المضارب بيعها دارا واشترى رب المال الى جنبها دارا أخرى لنفسه فلم يضارب أخذها بالشفعة عما بقي من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى المضارب دارين بمال المضاربة وهو ألف درهم يساوي كل واحدة منهما ألف درهم فبيعت دار الى جنب احدها فبالشفعة للمضارب فيها والشفعة لرب المال لان كل واحدة منهما مشغولة برأس المال والمضارب شريك في الربح ولا ربح في واحدة منهما فلا يأخذها المضارب بالشفعة وهذا لان الدور لا تقسم قسمة واحدة لما فيها من التفاوت في المنفعة فيعتبر كل واحدة منهما على الإنفراد ولو كان في احدهما ربح كان له الشفعة مع رب المال لانه شريك فيها بحصته من الربح كذا في المبسوط * مضارب في يده ألفان من مال المضاربة اشترى بأحدهما دارا ثم اشترى بالاخر دارا وشفيعها بدار المضاربة ودار له خاصة ورب المال شفيعها بدار له فلرب المال ثلثها بالشفعة وثلثها للمضارب خاصة وثلثها على المضاربة فان كان هنالك شفيع آخر فله ثلث الدار وثلثاها بين المضارب ورب المال والمضاربة أثلاثا كذا في محيط السرخسي * وفي الفتاوى العتائية لو طلب الشفيع الشفعة ثم أقر بدار له رجل فلمقر له الشفعة وكذا لو أخذ بدار دارا بيعت بجنبها بالشفعة ثم بيعت أخرى بجنب المأخوذة فأخذها ثم أخرى بجنبها بقضاء فاستحققت داره الاولى رد المأخوذة الاولى على المشتري وبقيت الاخرى لاخذ فان استحققت إحدى الدارين بطلت الشفعة الا ان أجاز المستحق فحينئذ

القيمة والصفة ولودابة من
ذكر سنه او قيمة ما اذا حضر
يحلف بالله ما هـ ذا الشيء
ملاك هذا المدعى من الوجه
الذي ادعاه ولا شيء منه فان
ذكر القيمة فهو أحوط على
ما أشار اليه محمد رحمه الله
وذكر الخصاص رحمه الله أنه
لازم فان ذكره يحلف بالله
ما هذا المدعى في يده هـ ذا
الشيء يدعيه ولا شيء منه من
الوجه الذي يدعى ولاله
عالم بقيقته ولا شيء منه فان
برهن المدعى أنه في يده حبس
حتى يجي به فان مضى زمان
ولم يحضره وقال لا أقدر
عليه أوقال هـ لك فانه يتلوم
الحاكم وصدقه مو كـ ول
الى رأيه ان وقع في قلبه صدقه
وكان بين الشهود قيمة ذلك
الشيء يقضى بالقيمة وان لم
يكن للمالك بينة فالقول
للاغاصب مع عيینه فان حلف
فنكل وأعطى المالك القيمة
بقوله ثم ظهر العبد فهو
للاغاصب وان حلف وأعطاه
القيمة ثم ظهر العبد فالمالك
بالخيار ان شاء رد القيمة
وأخذ العبد وان شاء رضى
بالقيمة وفي الاصل ان كان
القضاء بالقيمة بالبينة أو
الشكول أو اقرار الغاصب
لا سبيل للمالك الى العبد وان
كان القضاء بالقيمة بزعم
الغاصب يجيز للمالك سواء
كان قيمته مثل ما أخذ أو
بمنه ما تساوت هذا اذا قال

أنه قائم في يده أما إذا ادعى الهلاك أو قال لا أدري فإنه يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة بانسحاق الروايات وإذا بين القيمة لم
 وذكر قدرها يخلف بالله ما لهذا عليك قيمة هذا العبد ولا شيء منه وهو كذا وإن قال لا أدري أنه قائم أو هو ألبس يخلف بالله ما لهذا المدعى في يدك

هذا الشيء ولا شيء منه ولا قيمته من الوجه الذي يدعى ولا له عليك ولا قبلك هذا المدعى ولا قيمته ولا شيء منه والتخليف على هذا الطريق لا يختلف في ظاهر الرواية بين ما ادعى الغصب أو ادعى الشيء بآثار كرا الغصب وعلى قول (٢٠٣) الامام الثاني رحمه الله ان ادعى الغصب يحلف

بالله ما غصبته الا اذا عترض وقال قد غصب الانسان الشيء ثم لا يلزمه تسليمه بان اشتراه منه أو وهبه فحينئذ يحلف على حاصل الدعوى اجماعا وفي دعوى الوديعة والعارية لا يحلف بالله ما عليك تسليم هذا الشيء بسبب الوديعة بل بالله ما عليك تسليمه اليه وما هذا ملكه ويحلف في دعوى الكفالة بالله ما له قبلك كفالة بذلك المال وعلى قلمس قول الثاني يحلف بالله ما كفلت له * وذكر الخصاص ادعى عليه انه خرق ثوبه ولو حضر الثوب لا يحلف بالله ما خرق بل ينظر القاضي الى الخرق ان يسير او يوجب نقصان يقوم الثوب صحيحا ومختصرا ويقدر النقصان بالدرهم ثم يحلف بالله ما عليك هذا المقدار من الدراهم ولا أقل من الدراهم التي يدعى وان لم يكن الثوب حاضرا يكلفه بيان قيمة الثوب وقدر النقصان ثم يرتب عليه العين وكذا في دعوى هدم حائط وافساد متاع وذبح شاة * ادعى على آخر أنه وضع على جداره جذعا أو مزبانا أو أجرى على سطحه ماء أو رعى في أرضه ترابا أو ميتة أو شيئا يكون فيه فساد الارض مما يجب رفعه يحلف على أصل الفعل لانه مما لا يبرأ عنه بالابراء * اشترى جارية وتقباضا ثم ردت

لم تبطل فان كان أحد المشتريين شفعيا أيضا فالشفيع الآخر نصف الدار ونصف قيمة الاخرى كذا في التارخانية * باع دارا من أجنبي فأخذها الشفع فرفض البائع وهو مورث الشفع وحط عن المشتري بطل الحط ولو لولاه المشتري من وارث البائع أو راجع صح الحط ولم يلزم حط من له عن الوارث كذا في الكافي * ولا تقبل شهادة الا حرم بالشراء ولا شهادة به اذا كانت الدار في يد البائع ولو كانت في يد المشتري جازت شهادة ابن البائع ولو شهدا ثانيا على تسليم الشفع واثنا على تسليم المشتري تها ترا ولو شهد الشفع بالشراء فان طلب الشفعة بطلت شهادته وان سلم جازت ولو قال أجزأه فطلب جاز ولو أقر أنه باعها من فلان وأنكر المشتري ثبتت الشفعة ولو كان المشتري غائبا لم يأخذ حتى يحضر ولو أقر ولم يبين المشتري فلا شفعة كذا في التارخانية * واذا وكل الذي المسلم بطلب الشفعة لم تقبل شهادة أهل الذمة على الوكيل المسلم بتسليم الشفعة لانهم يشهدون على المسلم بقول منه وهو منكر لذلك وشهادة أهل الذمة لا تكون حجة على المسلم وان كان الذي هو الوكيل وقد أجاز الشفع ما صنع الوكيل قبلت شهادتهم وبطلت الشفعة لان الوكيل لو أقر بذلك جاز اقراره فان الموكل أجاز صنعه على العموم مطلقا فكذلك اذا شهد بذلك عليه أهل الذمة لان شهادتهم على الذي في انبات كلامه حجة كذا في المبسوط * ولو قال البائع وهبته منه وقال المشتري اشتريته بكذا فالقول للبائع ورجع في الهبة فان حضر الشفع وأخذها بالثمن فلا شيء له ولو أخذها باقرار المشتري ثم حضر البائع وأنكر البيع أخذها كذا في التارخانية * اشترى المضارب دارا ورب المال شفعها فسلم ثم باعها المضارب لاشفعة له لان المضارب باع له ولا شفعة لمن يبيع له كذا في محيط السرخسي * واذا قضى القاضي للوكيل بالشفعة فأي المشتري أن يكتب له كتابا كتب القاضي بقضائه كتابا وأشهد عليه الشهود كما أنه يقضى له بالشفعة وان كان المشتري ممتنعاً عن التسليم والانتقاده فكذلك يكتب له حجة بقضائه ويشهد على ذلك نظر المواد ان كان في سائر الخصومات يعطى القاضي المقتضى له سبحانه ان التمس ذلك ليكون حجة له فكذلك في القضاء بالشفعة يعطيه ذلك كذا في المبسوط * وفي اليتيمة سئل على بن أحمد عن اشترى نصيبا معلوما من أرض مشتركة بين جماعة بعضهم حضور وبعضهم غيب اشترى نصيب الحضور هل للشفع الجار أن يأخذ من المشتري ما اشترى مع غيبة الشريك فقال نعم له أن يأخذ ذلك وان حضر الشريك كان أحق به من الجار كذا في التارخانية * ولو وهب رجلان من رجل دارا على ألف درهم وقبضاه من ألف مقسوما بينهما وسلم اليه الدار جاز ذلك وللشفيع فيها الشفعة لانعدام الشيوع في الدار فالتملك فيها واحد وانعدم الشيوع في ألف حين قبض كل واحد منهما نصيبه مقسوما ولو كان ألف غير مقسوم لم يجز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الشيوع فيما يحتمل القسمة يمنع حجة التعويض كما يمنع حجة الهبة والألف يحتمل القسمة كذا في المبسوط * والله سبحانه أعلم

كتاب القسمة

وفيه ثلاثة عشر بابا

الباب الأول في تفسيرها وبيان ماهية القسمة وسببها وركتها وشرطها وحكمها

أما تفسيرها فهي عبارة عن الافراز وتميز بعض الانصبا عن البعض وانها لا تنفك عن المبادلة لان ما من جز من عين الا وهو مشتمل على نصيبين فكان ما يقبضه كل واحد منهما نصيبا فله ملكه ونصفه ملك صاحبه ما دار له بازا ما تركه على صاحبه فصار عوضا عما ترك من نصيبه في يد صاحبه الا أن معنى الافراز والتميز في ذوات الامثال كالمكليات والموزونات والعديدات المتقاربة أرجح وأظهر لان ما يأخذ كل واحد منهما من نصيب صاحبه مثل ما ترك عليه فجعل وصول مثل حقه اليه كوصول عين حقه لان ما أخذ كل واحد ليس بمثل لما

على البائع بالنكول بالعبث ثم جاء البائع يدعي أنها ردت عليه بالحبل فان أقر المشتري به لزمه الجارية ورجع على البائع بنقصان العيب الاول وان أنكر تراها النساء فان حبل حلف المشتري بالله ما حدث عندى هذا الحبل ان حلف اندفع وان نكل ان شاء البائع أمسكها

ولاشئ له على المشتري وان شأه وادفع نقصان العيب الاول * استقرض منه مائة وهرن عنده رهنًا ويخاف انه ان أقر بالدين أنكر المهرن
الرهن يقول للقاضي سله بهذه المائة التي (٢٠٤) يدعى رهن أم لا فان أقر بالرهن أقر هو بالمال وان أنكر الرهن حلفه بانه لا دين

ترك على صاحبه فلا يكون المقبوض عين حقه ولهذا يكون لكل واحد ان يأخذ نصيبه من غير رضا
صاحبه ويجبر الا بي منه ما على القسمة ومعنى المبادلة في غير ذوات الامثال ارجح وأظهر فيكون مبادلة
حقيقة وحكما كافي القرض فكانت القسمة في ذوات الامثال افرز العين الحق حكما ولهذا لا يجوز ان يبيعه
مراجعة على الثمن الاول وفي ذوات الامثال يجوز الا أنه يجبر الا بي منه ما على القسمة لما فيها من تكميل
المنفعة ويجوز الاجبار على المبادلة بحق مستحق للغير لا يتوصل الابه كما أجبر المشتري على تسليم الدار الى
الشفيع وان كان التسليم اليه معاوضة وكالعدم يجبر على بيع ماله لايافه الدين كذا في محيط السرخسي
* وأما سبها فطلب الشركاء وبعضهم الانتفاع بملكه على وجه الخصوص كذا في التبيين * وأما ركنها
فهو الفعل الذي يحصل به الافراز والتمييز بين النصيبين كالكييل في المكيلات والوزن في الموزونات والذرع
في المذروعات والعدد في العدديات كذا في النهاية * وأما شرطها فاشاع لا يتبدل منفعة بالقسمة ولا تقوت
لان الافراز لتكميل المنفعة وتتم غرة الملك فتبدلت المنفعة أو فانت كانت تقويتا وتبدلا لا افرازا
وتقسما كذا في محيط السرخسي * وأما حكمها فتميز نصيب كل واحد منهم من نصيب صاحبه بحيث
لا يبقى لكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه كذا في التبيين * القسمة في الاموال المشتركة نوعان قسمة
أعيان وقسمة منافع وهي المهايأة ثم الاعيان تارة تكون مما لا ينقل كالدار والعقار وتارة تكون مما ينقل
كالعروض والحيوانات والحبوب من المكيلات والموزونات وغير ذلك وقد تكون القسمة بتراضي
الشركاء كما هم وقد تكون برضا البعض وذلك الى القاضي وأمينه كذا في النبايع *

الباب الثاني في بيان كيفية القسمة

سفل بين رجلين علوه لغيرهما وعلوسفل لغيرهما فإرادا القسمة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجعل
بمقابله تخسين ذراع من ساحة السفل مائة ذراع من ساحة العلوه وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بمقابله
كل ذراع ذراع وان كان بينهما ما يتسفل لعلوه وعلوه لعلوه بأن كان علوه لغيرهما وعلوه لاسفل له فعند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجعل بازاء مائة ذراع من العلوه الذي لاسفل له ثلاثة وثلاثون ذراعًا وثلاث من
البيت الكامل لان العلوه عند مثل نصف السفل كافي الفصل الاول وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى
يجعل بازاء خمسين ذراعًا من البيت الكامل مائة ذراع من السفل الذي لعلوه أو مائة ذراع من العلوه الذي
لاسفل له لان العلوه لاسفل عنده سواء ومحمد رحمه الله تعالى في ذلك كله يعتبر بالمعادلة بالقيمة وعليه الفتوى
كذا في المبسوط * ولوا اقتسموا دارا وفيها كنيف شارع الى الطريق الاعظم أو ظلة لم يحسب ذرعها
في ذرع الدار لان الظلة والكنيف ليس هما حق القرار كما كان مبنيين على طريق العامة بل هما مستحقا
النقص والمستحق للنقص كالمنقوض ولكن يقوم على من وقع في حيزه ولا يحسب في ذراع الدار فان كانت
الظلة على طريق غير نافذ احتسب بذرعها في ذرع الدار كذا في محيط السرخسي * واذا مات الرجل
ورثه أرضين أو دارين فطلب ورثته القسمة على أن يأخذ كل واحد منهم نصيبه من كل الارضين أو الدارين
جازت القسمة وان قال أحدهم للقاضي اجع نصبي من الدارين والارضين في دار واحدة وفي أرض
واحدة وأبي صاحبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقسم القاضي كل دار وكل أرض على حدة ولا يجمع
نصيب أحدهم في دار واحدة ولا في أرض واحدة وقال صاحب الرأى للقاضي ان رأى الجمع يجمع والافلا
فان كانت الداران في مصرين لم يذكر هذا في الكتاب قالوا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجمع نصيب
أحدهم في دار واحدة سواء كانتا في مصرين أو في مصر واحد متصلتين كانتا ومنه صلتين وروى هلال
عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجمع في المصرين والدور المختلفة بمنزلة أجناس مختلفة وان كان بين الرجلين

عليك بالرهن بها عنده
فيمكنه الحاف ولاحت
قال الامام الحارثي انما
يجب تسليم الدين عند
احضار الرهن فاذا لم يحضره
عليه أن يحلف أنه لاشئ
عليه له * ادعى أن له على أبيه
ألف درهم مات عن تركته
وافية به في يده وأنه يطالبه
بادائه أنه أن يسأله عن موت
أبيه ان اعترف بكل ما ادعاه
أزيمه في حصته لان اقراره
لا يتعدى على غيره وان أقر
بالموت لكنه أنكر الدين
وبرهن المدعى عليه
يستوفيه من كل التركة بعد
تحلف المدعى أنه لم يقبض
شيأ من الدين ولا أبرأه وان
قال الابن لم يصل الى شئ
من التركة ان صدقه ومع
هذا أراد استخلافه
ليس له على أبيك كذاله
ذلك فان أقر ونكل يثبت
الدين وان كذبه يحلف
على كل عينا على حدة وبه
أخذ مشايخنا وان برهن
على الدين مع كون الوارث
مقترًا يقبل لانه لا تعدى
الابه * مات عن دين يحيط
بتر كنه فادعى عليه آخر دينًا
ليس له أن يحلف الوارث
أو الغريم ان لم يكن له بينة
قال في النوازل وهذا قول
النفية أبي جعفر رحمه الله
ولو برهن يقبل على القولين
وان فضلت التركة عن
الدون يحلف الوارث والخصم
في إقامة البينة هو الوصى

فان لم يكن له وصي نصب القاضي وصيًا وان ادعى الابن على انسان أنه كان لاسه عليه كذا فاقرب بالنسب والموت وأنكر بيتان
الدين يحلف على التبت ولا يخاف أنه ما قبض أبوه شيئًا بدون الدعوى بخلاف ما تقدم لان الميت عاجز وهذا هادر رجل أقر لرجل ذكرا منه

ونسبه بمال فخر رجل بذلك الاسم والنسب وادعى المال رزعم المقر أنه ليس هو فطلب عينه ولا يئنه يحلف على الحق لا على أنه ليس بفلان * ادعى على آخر عبد في يده ان وصل اليه العبد بشراء أو هبة يحلف على البناء وإن عبراث (٢٠٥) فعلى العلم والفقه أن الوارث خلف عن

الميت ولا تجرى النيابة في
اليمين حتى يحلف على
البناء والمشتري أصل
بنفسه لا نائب عن غيره وان
اختلفا فقال المدعى عليه
هي ميراث عندي فأحلف
على العلم وقال المدعى وصل
اليك بالشراء فأحلف على
البناء يحلف المدعى على
العلم بالله ما أعلم أنه وصل اليه
بميراث فان حلف حلف
المدعى عليه على البناء والا
على العلم ومن له حق الحلف
على البناء اذا حلف القاضي
خصمه على العلم يبقى لخصمه
حق البناء حتى لو نكل عن
اليمين على العلم ففقد
بالسكول لا ينفذ قضاؤه وفي
العكس على العكس بان
وجب على العلم خلف على
البناء يسقط الحلف على
العلم وبه قضى لو نكل لان
الحلف على البناء أقوى
والحلف على فعل الغير على
العلم الا في موضع يريد به دفع
التهمة عن نفسه كالودع
يدعى أن المودع قضى الوديعة
من داري ويجوز أن يحلف
على فعل الغير بان كان قال
ان لم يدخل فلان الدار اليوم
فانت طالق ثم ادعى دخوله
وعدم طلاقها يحلف بانه
دخلها اليوم وكذا ان أنكر
البائع العيب يحلف بان قال
الامام البرزوي التحليف على
فعل الغير على العلم الا اذا كان

يثان له أن يجمع نصيب أحدهما في بيت واحد متصلين كانا أو منفصلين ولو كان بينهما منزلان ان كانا
منفصلين فهو ما كالدارين لا يجمع نصيب أحدهما في منزل واحد ولكنه يقسم كل منزل قسمه على حدة
ولو كانا متصلاين فهو ما كالبيتين أن يجمع نصيب أحدهما في واحد وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وقال صاحب الدار والبيت سواء والراي للقاضي كذا في فتاوى قاضيان * وان كانت دار وضيفة
أو دار وحانوت قسم كل واحدة منهما على حدة لاختلاف الجنس كذا في الهداية * واذا كانت في التركة
دار وحانوت والورثة كلهم كبار وتراضوا على أن يدفعوا الدار والحانوت الى واحد منهم عن جميع نصيبه من
التركة جاز لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى انما لا يجمع نصيب واحد من الورثة بطريق الجبر من القاضي
وأما عند التراضي فذلك جائز ولو دفع أحد الورثة الدار الى واحد من الورثة من غير رضا الباقيين عن جميع
نصيبه من التركة لم يجز يعني لا ينفذ على الباقيين الا باجارتهم ويكون لهم اس-ترداد الدار وان يجمع لهما
في القسمة ان شاءوا وهذا ظاهر وانما الاشكال في أن الدافع هل يأخذ نصيبه من الدار بعد استرداد الباقيين
قيل انه لا يأخذ كذا في المحيط * دار بين جماعة أرادوا قسمتها في أحد الجانبين فض-ل بناء فاراد أحد
الشركاء أن يكون عوض البناء الدراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الارض فانه يجمع عوضه من
الارض ولا يكف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرد بأزاء البناء من الدراهم الا اذا ع-ذر خيئذ للقاضي ذلك
واذا كان أرض وبناء فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقسم كل ذلك باعتبار القيمة وعن أبي حنيفة رحمه
الله تعالى أنه يقسم الارض بالمساحة ثم يرد من وقع البناء في نصيبه أو من كان نصيبه أجود دراهم على الآخر
حتى يساويه فتدخل الدراهم في القسمة ضرورة وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يرد على شريكه بمقابله
البناء ما يساويه من العرصه وان بقي فضل ويتعذر تحقيق التسوية بان لاتي العرصه بقيمة البناء فيئذ يرد
الفضل دراهم كذا في الكافي * ولو اختلفوا في الطريق فقال بعضهم يرفع وقال بعضهم لا يرفع فالقاضي
ينظر ان أمكن لكل واحد منهم أن يفتح طريقا في نصيبه فانه يقسم لكل ولا يرفع طريقا في نصيبه وان لم
يمكن لكل واحد أن يرفع طريقا في نصيبه فانه لا يقسم قدر الطريق لان القسمة في الوجه الاول لا تتضمن
تقويت منفعة لهم ولا كذلك في الوجه الثاني قال مشايخنا رحمه الله تعالى يريد بقوله يفتح في نصيبه
طريقا يترفيه رجل لا طريقا يترفيه الحولة وان كان لا يترفيه رجل فهذا ليس بطريق أصلا ولو اختلفوا
في سعة الطريق وضيقه في قسمة الدار قال بعضهم يجعل سعة الطريق أكبر من عرض الباب الاعظم
وطوله من الاعلى الى السماء لا بقدر طول الباب الاعظم وقال بعضهم يجعل سعة الطريق بقدر عرض الباب
الاعظم وطوله من الاعلى بقدر طول الباب لان هذا الق-در يحكمهم الاتقاء على حسب ما كانوا ينتفعون
قبل القسمة وفائدة قسمة ما وراء طول الباب من الاعلى هي أن أحد الشركاء اذا أراد أن يخرج جناحا
في نصيبه ان كان فوق طول الباب كان له ذلك وان كان فيمدون طول الباب يمنع من ذلك وان كان أرضا يرفع
مقدار ما يترفيه ثور ولا يجعل مقدار الطريق مقدار ما يترثوران معا وان كان يحتاج الى ذلك لانه كما يحتاج
الى هذا يحتاج الى العجلة فيؤدى الى ما لا ينتهي كذا في الذخيرة * ولو اختلفت أهل الطريق فادعى كل واحد
منهم أنه له فهو بينهم بالسوية اذا لم يعرف أصله لاستوائهم في اليد على الطريق والاستعماله ولا يجعل على
قدر ما في أيديهم من ذرع الدار والمزلة لان حاجة صاحب المنزل الص-غير الى الطريق كحاجة صاحب الدار
الكبيرة وهذا بخلاف الشرب فان عند اختلاف الشركاء يجعل الشرب بينهم على قدر أراضيتهم وان عرف
أصل الطريق كيف كان بينهم جعلته بينهم على ذلك فان كانت دار لرجل ولا خطر طريق فيها فلت صاحب
الدار واقسم ورثته الدار بينهم ورفعوا الطريق لصاحب الطريق ولهم ثم باعوه فارادوا قسمة ثمنه فلصاحب
الطريق نصفه والورثة نصفه وان لم يعرف ان أصل الدار بينهم ميراث وجدوا ذلك قسم ذلك على عدد

شيئا يتصل به فخرج مسئله العيب والطلاق ولو قيل الا اذا كان يتصل به أولن في التهمة يخرج كل المسائل والدعاوى اذا اجتمعت من واحد
على واحد يحلف عينا واحدة كذا في النوادر والزيادات * رجل له على رجل ألف فاقتربه ثم أنكر اقراره قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله أنه

يخلف بالله ما أقررت له ذاب وقال الصديق خلف على نفس الحق لا الاقرار وهذا بناء على ان الاقرار هل هو من أسباب الملك أم لا فمن جعله سببا خلف عليه ومن قال لا لا (٢٠٦) والاصح انه ليس من أسباب الملك حتى لم يصح دعوى الملك بناء على الاقرار بخلاف دعوى الدفع

رؤسهم ورأس صاحب الطريق كذا في المبسوط * ويقسم القاضي الأعداء من جنس واحد من كل وجه بان كانت المجانسة ثابتة بين الأعداء اسما ومعنى كما في الغنم أو البقر أو المكييل أو الموزون أو الثياب قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء وفي الأجناس المختلفة من كل وجه لا يقسم الأعداء قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء وان كان جنسا واحدا من حيث الحقيقة وأجناسا مختلفة من حيث المعنى كالرفيق فان كان معه شيء آخر هو محل لقسمة الجمع فالقاضي يقسم الكل قسمة جمع بالخلاف ويجعل ذلك الشيء أصلا في القسمة والرفيق تبعاً ويجوز أن يثبت الشيء تبعاً لغيره وان كان لا يثبت مقصودا وان لم يكن معه شيء آخر هو محل لقسمة الجمع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقسمه قسمة جمع وقال للقاضي أن يقسمه قسمة جمع هكذا ذكر في الأصل كذا في المحيط * ولو كانت بينهما حنطة أو دراهم أو ثياب من جنس واحد فبما أحدهما نصيبه جاز كذا في السراجية * وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه على قرطاس ليكنه حفظه ويستويه على سهام القسمة ويقطعه بالقسمة من غيره ويذكره ليعرف قدره ويقوم البناء فرما يحتاج إليه في الأخرى ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون للنصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق فيحقق معنى التمييز والأفراز على الكمال ويلقب أول الأنصبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ثم يكتب أساميهم ويخرج القرعة فيخرج اسمه أو لافله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني والاصل أن ينظر في ذلك إلى أقل الأنصبا حتى اذا كان الأقل ثلثا جعلها اثلاثا وان كان سدسا جعلها اسداسا التمكن القسمة وشرح ذلك أرض بين جماعة مشتركة لآلهم عشرة أسهم ولا آخر خمسة ولا آخر سهم وأرادوا قسمة القسمة على قدر سهامهم عشرة وخسة واحد وكيفية ذلك أن يجعل الأرض على عدد سهامهم بعد أن سويت وعدلت ثم يجعل سادسهم على عدد سهامهم ويقرع بينهم فأول بندقة تخرج توضع على طرف من أطراف السهام فهو أول السهام ثم ينظر إلى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب العشرة أعطاه القاضي ذلك السهم ونسبة أسهم متصلة بالسهم الذي وضعت البندقة عليه لتكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين البقية كذلك فأول بندقة تخرج توضع على طرف من أطراف الستة الباقية ثم ينظر إلى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة أعطاه القاضي ذلك السهم وأربعة أسهم متصلة بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحبه وان كانت البندقة لصاحب الواحد كان له الطرف الذي وضعت عليه البندقة وتكون الخمسة الباقية لصاحب الخمسة ونفس البندقة أن يكتب القاضي أسماء الشركاء في بطاقات ثم يطوى كل بطاقة بعينها ويجعلها في قطعة من طين ثم يدلكها بين كفيه حتى تصبح مستديرة فتكون شبه البندقة وأفراز كل نصيب بطريقه وشربه أفضل فان لم يفعل أو لم يمكن جاز هكذا في الكافي * رجل مات وترك ثلاثة بنين وترك خمس عشرة خاية خمس منها مملوئة وخمس منها خالية والكل مستوية فاراد البنون أن يقسموا الخواوي على السواء من غير أن يربطوها عن مواضعها قالوا الوجه في ذلك أن يعطى أحد البنين خايتين مملوئتين وخايسة إلى نصفها وخايتين خاليتين ويعطى الثاني كذلك يبقى خمس خواوي أحدها مملوئة وأحدها خالية وثلاث إلى نصفها خل فيعطى للابن الثالث ذلك لان المساواة بذلك تقع رجلان بينهما خمسة أرغفة لأحدهما رغيفان وللآخر ثلاثة فبما عيار رجلان ثالثا وأكوا جميعا مستويين ثمان الثالث أعطاها خمسة دراهم وقال اقسما لها بينكم على قدر ما أكلت من أرغفة كما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة ثلاثة لثان كل واحد منهم أكل رغيفا وثلثي رغيف مشاعا لثان من ذلك لصاحب الرغيفين ورغيف تام من نصيب صاحب الثلاثة فأجعل كل ثلث سهم فيصير كل واحد منهم آلا سهمين من نصيب صاحب الرغيفين وثلاثة أسهم من نصيب صاحب الثلاثة وذلك خمسة فيقسم البذل كذلك وقال الفقيه أبو بكر عندي

بناء عليه بدليل أن الاقرار بانحرار السلم يصح والمأذون والمريض مرض الموت لو أقر بما يجمع المال لا يجبي يصح مع عدم صحة التملك لهما الا للمريض من الثلث وفي النوازل كل من أقر بشيء لا يجوز اقراره لا يخلف لو أنكر كما لو ادعى على ميت مالا وقدم وصيه وهو ليس بوارث وأراد خلفه لا يخلف وان ادعى عليه الاقراران وارثا خلفه في حصته * في الذخيرة ادعى أنه اشتراه من فلان وادعى ذواليد ادعاه يندفع الخصومة برهن أم لا فلو لم يقمه وطلب عينه أنه أودعه يخلفه بالله لقد أودعه ولا يخلفه على العلم لانه لنفي التهمة وان طلب المدعي عليه بين المدعي يخلفه بالله ما علم ان فلانا أودعه لانه على فعل الغير ولا يثبت له شيء ويخاف في الدعوى الصحيح لا الفاسد * اذا أنكر وزعم المدعي عدم الشهود أو عدم حضورهم أو ادعى غيبة الشهود عن البائدة خلف الحاكم المدعي عليه خاف وأشار باصبعه وكما إلى رجل آخر بالله ماله على كذا صدق ديانة لأقضاء والدعوى ان وقع على فعله من كل وجه بان ادعى عليه الفعل خلف على البتات وإن على فعل الغير من كل وجه فان ادعى

دينا على ميت بسبب الاستهلاك أو ادعى ان مورثه غصب أو سرق فعلى العلم الا اذا كان شيئا يتصل به كما اذا برهن المشتري لصاحب على اباق المشتري أو سرقته عنده يخلف البائع على البتات لاتصال التسليم به أو لنفي التهمة عنه كالودع يدعي قبض المودع الوديعة من داره وان

فعل المدعى عليه من وجهه وفعل الغير من وجهه بان قال اشترت منى أو استأجرت منى أو استقرضت منى فان هذه الافعال تقوم باثنين فعل غيره وفعل نفسه فيحلف على البتات وقيل التحليف على فعل الغير على العلم الا اذا كان يدعى (٢٠٧) العلم بفعل الغير كالمودع يدعى أن رب الوديعة

قبض الوديعة منى وكذا الوكيل بالبيع اناباع وسلم الى المشتري ثم أقر البائع أن الموكل قبض الثمن وأنكر الموكل فاقول قول الوكيل مع عينه واذا حلفه برئ المشتري ويحلف الوكيل على البتات بالله لقد قبض الموكل الثمن وهذا التحليف على فعل الغير على البتات

ولكن الوكيل يدعى عليه بذلك * اذا شك فيما يدعى عليه ينبغي أن يرضى خصمه ولا يحلف احترازا عن الوقوع في الحرام وان أبى خصمه الا حلفه ان أكبر رأيه أن المدعى محق لا يحلف وان أنه مبطل ساخ له الحلف * ادعى عليه عند القاضي مالا فلم يقر ولم ينكر وقال ابرأني المدعى عن هذه الدعوى من يحلف ينظر ان كان المدعى برهن على دعواه حلف هو على عدم الابراء وان لم يكن له بينة حلف المدعى عليه عند المتقدمين وخالفهم بعض المتأخرين وقول المتقدمين أحسن واذا قال المدعى عليه بعد الانكار ابرأني المدعى وطالب حلفه على عدم الابراء يحلف المدعى عليه أولا فان نكل حينئذ يحلف المدعى ذكرهما الفضلى * في يده ضبعة زعم أنه اوقف جد على أبيه

لصاحب الرغيفين درهم من البذل لانه أكل من رغيفيه رغيفا وثلاثي رغيف ولم يأكل الثالث من رغيفيه الاثلاثي رغيف وكل واحد منهما مأكل رغيفا وثلاثي رغيف فالثالث أكل من الارغفة الثلاثة رغيفا وثلاثي رغيف فكان لصاحب الثلاثة أربعة من خمسة دراهم كذا في فتاوى قاضيخان * رجلان أرادا أن يتقاسما التين بينهما بالحبال جازلان التفاوت فيه قليل كذا في الظهيرية * سئل أبو جعفر عن سلطان غزم أهل قرية فأرادوا قسمة تلك الغرامة واختلقوا فيما بينهم قال بعضهم تقسم على قدر الاملاك وقال بعضهم تقسم على عدد الرؤس قال ان كانت الغرامة لتحصين ابدان بقسم ذلك مع على قدر الاملاك لانها مؤنة الملك فتقدر بقدر الملك وان كانت الغرامة لتحصين ابدان بقسم ذلك على عدد الرؤس لانها مؤنة الرؤس ولا شيء على النسوان والصبيان في ذلك لانه لا يتعرض لهم كذا في المحيط * قسمة العنب بين الشريكين بالوزن بالقبان أو الميزان أو المكيال تصح كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب الثالث في بيان ما يقسم وما لا يقسم وما يجوز من ذلك وما لا يجوز

دار بين رجلين نصيب أحدهما أكثر فطلب صاحب الكثير القسمة وأبى الآخر فان القاضي يقسم عند الكل وان طلب صاحب القليل القسمة وأبى صاحب الكثير فكذلك وهو اختيار الامام الشيخ المعروف بجواهر زاده وعليه الفتوى في البيت الصغير بين رجلين اذا كان صاحب القليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة فطلب صاحب القليل القسمة قالوا لا يقسم وذكر الخصاص دار بين رجلين نصيب كل واحد لا ينتفع به بعد القسمة وطلب القسمة من القاضي فان القاضي يقسم وان طلب أحدهما القسمة وأبى الآخر لا يقسم لان الطالب متعنت وان كان ضرر القسمة على أحدهما بأن كان نصيب أحدهما أكثر ينتفع به بعد القسمة فطلب صاحب الكثير القسمة وأبى الآخر فان القاضي يقسم وان طلب صاحب القليل لا يقسم وحكي عن الخصاص على عكس هذا كذا في فتاوى قاضيخان * والاصح ما ذكره الخصاص كذا في التبيين * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان الطريق بين قوم ان اقتسموا لم يكن لبعضهم طريق ولا منفذ فأراد بعضهم قسمته وأبى الآخر فاني لأقسمه بينهم وان كان لكل واحد طريق ومنفذ فاني أقسمه بينهم بعض مشايخنا قالوا المسألة محمولة على أن الطريق بينهم على السواء وكان بحيث لو قسم بينهم لابقى لواحد منهم طريق ومنفذ فأما اذا كان الطريق بينهم على التفاضل بحيث لو قسم لابقى لصاحب القليل طريق ولا منفذ وابقى لصاحب الكثير طريق ومنفذ فالقاضي يقسم بينهم اذا طلب صاحب الكثير القسمة كما في مسألة البيت اذا طلب صاحب الكثير القسمة ومنهم من قال الطريق لا يقسم في الحالين بخلاف البيت كذا في المحيط * وان كان مسبل ماء بين رجلين أراد أحدهما قسمة ذلك وأبى الآخر فان كان فيه موضع يسيل منه ماء سوى هذا قسمته وان لم يكن له موضع الا بضر لم أقسمه وهذا الطريق سواء كذا في المبسوط * بيت بين رجلين انهم قد قسموا الأرض قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تقسم بينهم وقال محمد رحمه الله تعالى لا تقسم فان أراد أحدهما أن يبني كما كان وأبى الآخر ذكرى نوادر ابن رستم أنه لا يجبر على البناء الا أن يكون له ما عليه جذع فيجبر على البناء فان كان الآتي معسرا يقال لشريكه ابن أنت وامنع الآخر من وضع الجذع حتى يعطيك نصف ما أنفقت كذا في الحاوي * ولا يقسم الحمام والحائط وما أشبه ذلك بين الشر كانه فان رضوا به جميعا قسمته لوجود التراضي منهم بالتزام الضرر من أصحابنا رحمه الله تعالى من يقول هذا في الحمام فكل واحد منهما ينتفع بنصيبه بجهة أخرى بأن يجعله يتأور بها كان ذلك مقصود كل واحد منهم فأما في الحائط ان رضوا بالقسمة لانتفع كل واحد منهم بنصيبه من غيرهم فكذلك الجواب وان رضوا بالعدم وقسمة الامس بينهم لم يباشر القاضي ذلك ولكن ان فعلوا ذلك

وأولاده خاصة ادعى آخر أنه من أولاد الواقف وقفها على كل أولادهم وأولادهم ان ادعى أصل الوقف لايين فيه لعدم القائفة في حلفه وان ادعى شيئا من غلته في يده حصلت منها يحلفه على نصيبه من الغلة لانه يدعى الملك منها لنفسه ونحوه يدعى يسكر * وهب أرضا مورثة فادعت زوجة

الميت أن الأرض وقعت في نصيبها والهبة كانت قبل القسمة وزعم الموهوب له أنها كانت بعد القسمة ووقوع الأرض في نصيب الوهاب ولم يجد على ذلك بينة وحلفت المرأة على (٢٠٨) ما ادعت ليس له أن يحلف سائر الورثة أيضا لأن بعليها ظهر أن الهبة كانت هبة مشاع

فيما بينهم لم يمنعهم من ذلك ولو كان بناء بين رجلين في أرض رجل قد بنى فيها بانه ثم أراد قسمة البناء وصاحب الأرض غائب فلهما ذلك بالتراضي وإن امتنع أحدهما لم يجبر عليه وإن كان أراد أحدهما قسمة البناء وهدهمه وأبى الآخر في هذه القسمة اتلاف المالك وقد بينا أن القاضي لا يفعل ذلك ولكن إذا أراد أن يفعل لم يمنعهم ما عن ذلك وإن أخرجهما صاحب الأرض هدهما ثم النقض يحتمل القسمة بينهما فيصفيه القاضي عند طلب بعض الشر كاذب في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل دكان في الوقفين رجلين يبيعان فيه يباع أو يملآن فيه بأيديهما فأراد أحدهما قسمة وأبى الآخر وصاحب الأرض غائب فإن القاضي ينظر في ذلك إن كان لو قسم أمكن لكل واحد منهما أن يعمل في نصيبه العمل الذي كان يعمل قبل القسمة قسم وإن كان لا يمكنه ذلك لا يقسم كذا في المحيط * وإذا كان الزرع بين ورثة في أرض غيرهم فأرادوا قسمة الزرع فإن كان قد أدرك لم أقسمه بينهم حتى يحصد لا بالتراضي ولا بغير التراضي لأن الخطة مال الربا فلا تجوز قسمته مجازفة لا بالكيل ولا يمكن قسمته بالكيل قبل الحصاد وإن كان بقه لأم أقسمه الآن بشرطوافي البقل أنه يجز كل واحد منهم ما صابه فإذا اقتسموه على هذا بتراضهم أجزته كذا في المبسوط * وإذا كان زرع بين رجلين فأراد قسمة الزرع فيما بينهم مادون الأرض فالقاضي لا يقسم أما إذا بلغ الزرع وتسنبل فلانه بعد ما بلغ وتسنبل صار مال الربا وفي القسمة معنى المبادلة فلا تجوز مجازفة وما إذا كان الزرع بقلا فافا لا يقسم القاضي إذا كانت القسمة بشرط الترك وما إذا أراد القسمة بشرط القلع فله أن يقسم وهذا الجواب على إحدى الروايتين فأما على الرواية الأخرى فينبغي أن لا يقسم القاضي وإن رضيا به هذا إذا طلبا القسمة من القاضي وإن طلب أحدهما وأبى الآخر فالقاضي لا يقسم على كل حال ولو اقتصما الزرع بأنفسهما فإن كان الزرع قد بلغ وتسنبل فالجواب فيه قدم وإن كان الزرع بقه لان قسمهما بشرط الترك لا يجوز وإن قسمهما بشرط القلع جاز باتفاق الروايات كذا في المحيط * ولو كان بينهم زرع في أرضهما فطلب أحدهما قسمة الزرع دون الأرض فإن كان الزرع بقلا وشرطا تركه في الأرض أو شرط أحدهما ذلك لا تجوز قسمة الزرع وإن اتفقا على القلع جازت القسمة وإن كان الزرع قد أدرك وشرطا الحصاد جازت القسمة عند الكل وإن شرطا الترك أو أحدهما فسدت القسمة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وتجوز في قول محمد رحمه الله تعالى وكذا طاع على النخيل بين رجلين أراد قسمة دون النخيل إن شرطوا الترك أو أحدهما فسدت القسمة وإن اتفقا على الحصاد في الحال جازت القسمة وإن كان الثمر مدر كوا شرطوا الترك لا تجوز عندهما وتجوز في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * إذا كان كرحطة بين رجلين ثلاثون رديئة وعشرة جيدة فأخذ أحدهما عشرة والآخر ثلاثين وقيمة العشرة مثل قيمة الثلاثين فإنه لا يجوز كذا في شرح الطحاوي * وإن كانت قوصرة فتر بينهما ما ودن خل فأراد أحدهما قسمته قسمته لأن هذا مما يتأق فيه الكيل والوزن والقسمة فيه تميز محض لكل واحد من الشريكين أن يتفرد به فكذلك يفعلها القاضي عند طلب بعض الشركاء كذا في المبسوط * والخشب والباب والرحى والدابة واللؤلؤ لم تقسم إلا برضاها وفي التجريد وكذا القصب وكل شيء يحتاج إلى شقة وكسره وفي ذلك ضرر وكذا في الخشبة الواحدة إذا كان في قطعها ضرر كذا في الخلاصة * ولا تقسم الجواهر لأن جهاتها متفاحشة لا يرى أنها لا يصلح غير المعين منها عوضا عما ليس بمال كالنكاح والخلع هكذا في التبيين * وفي مختصر خواهر زاده ولا تقسم القوس والسرير ولا المحف كذا في التتارخانية * فإن أوصى بصوف على ظهر غنم لرجلين فأراد قسمة قبل الجزأ لم أقسمه وكذلك اللبن في الضرع لأن ذلك مال الربا فإنه موزون أو مكيل لا يمكن قسمته إلا بالوزن أو الكيل وذلك بعد الحلب والجزأ فمالا الولد في البطن فلا تجوز قسمته بين الشركاء بحال وكذلك لو قسم ذلك بينهم بالتراضي لم يجز كذا في المبسوط في باب ما لا يقسم * وإن كان ثوب بين رجلين فأقسماه وشقه

فيما يقسم فأمر برد الأرض وإن ادعى دعاوى متفرقة كالدرهم والدنانير والمتاع والدور قال الفقيه أبو جعفر إن عرف من المدعى التعتت يجمع القاضي والا وكذلك لو خاصم رجل رجلا وتوجه عليه اليمين فقال المطلوب للقاضي أفريد اتعابى مره اجمع الدعاوى لا تقربا يجب الاقرار وأحلف فيما توجه الحلف أن تحضر القاضي عن الأبرام أمره به بلا جبر وقال الفقيه أبو جعفر إن عرف تعتت المدعى أمره بالجمع والا ولو كان المدعى هو الوكيل فقال المدعى عليه أحضر موكلك ليجمع لي الدعاوى حتى أحلف لا يملك لا يجيبه القاضي اليه * بعث القاضي أمينا أو أمينين إلى محدثة لا يخرج ليجلها فقا لا حلفناها لا يقبل الا بشاهدين وفي المشتق عن الثاني رحمه الله أن المطلوب إذا كان مريضا أو امرأة يبعث من يستحلفها وقال الامام رحمه الله لا يبعث من عليه الدين المؤجل قومه الدائن إلى القاضي قبل المحل وحلفه ماله اليوم قبلك شيء وجهه القاضي إن كان الحالف لا ينوي اتلاف حقه لا بأس به ولكن ليس للقاضي أن يقبله منه بل يحلفه بالله ماله قبلك

شيء قال الفقيه فيه دليل على أن قوله ليس قبل اليوم شيء ليس باقرار ولا يلتفت إلى قول بعض الحكماء أنه اقرار طولا بالدين المؤجل ويجب عليه المال * وذكر الناطق عليه دين مؤجل لو أقربه وادعى الاجل لا يصدق القاضي بقبلة أن يقول للقاضي سمله

أحالة أم مؤجلة ان ادعى الحالة يحلف بالله ما عليه هذه الاكف التي يدعيها وان حلف بغير هذا الطريق حنث ولو معسر الا يسعه أن يحلف متأولا قوله تعالى فظنرة الى ميسرة لانه قبل انكار الدائن لا يتأجل ولو حصل له في الحال مال (٢٠٩) يلزم الاداء فان حلف القاضي الذي عليه

الذين المؤجلة قبل أن يسأل للمدعي أحالة أم مؤجلة وقال ان شاء الله وسعه ذلك ولو قال المعسر ان شاء الله فحلف به لسانه لم يسعه وفي المحيط للمرأة اثبات المهر المؤجل وان لم يكن لها ولا لاية المطالبة وكذا الدين المؤجل وفيه وفي دعوى الدين لو قال مرايتوا حيزي ددني فبست فليس بجواب عند بعضهم لانه يصدق على المؤجل وقيل جواب وهو الاشبه وسمعت عن بعض فقهاء خوارزم أن قوله وهو الاشبه معناه الاشبه بالمنصوص رواية والراجح دراية فيكون الفتوى عليه * دفع اليه مائة ثم اخذها فقال القاض فبسته وديعة وقال الدافع قبضته لنفسك يحلف المدعي لا المدعي عليه لانه أقرب بسبب الضمان وهو قبض مال الغير * اذا ادعى أنها غير مخدرة وزعم وكيلها أنها مخدرة ان كان من رأى القاضى احضارها يحلفها في وقت الوجوب لافائدة في الدعوى واقامة البينة على أنها مخدرة أو لا فيحضرها وان كره أو ولياؤها وان كان من رآه أن لا يحضرها ان مخدرة فان كانت بكرا أو من بنات الاشراف فالقول قول وكيلها بلاعين أنها مخدرة وعلى المدعي البينة

طولا وعرضا براض منهم ما فهو جائز وليس لواحد منهما أن يرجع بعد تمام القسمة هكذا في المبسوط في باب قسمة الحيوان والعروض * ولو كان بين رجلين ثوب مخيط لا يقسمه القاضي بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يقسم القاضي أيضا ثوبين عند اختلاف قيمتهما لانه لم يمكن التعديل الا بزيادة دراهم مع الاوكس ولا يجوز ادخال الدراهم في القسمة جبرا فان تراضيا على ذلك جاز للقاضي أن يقسم كذا في العيني شرح الهداية * وان كان الذي بين الشركاء ثوبا طيا وثوبا هرويا وسادة وبساطا لم يقسمه الا برضاهم ولو كانت ثلاثة أبواب بين رجلين فأراد أحدهما قسمتها أو أبي الآخر فاني أنظر في ذلك ان كانت قسمتها تستقيم من غير قطع بأن تكون قيمة ثوبين مثل قيمة الثالث فان القاضي يقسمها بينهما فيعطى أحدهما ثوبين والاخر ثوبا وان كانت لا تستقيم لم أقسمها بينهما الا أن يتراضوا فيما بينهما على شئ هكذا قال في الكتاب والاصح أن يقال ان استوت القيمة وكان نصيب كل واحد منهما ثوبا ونصفا فانه يقسم الثوبين بينهما ويدرع الثالث مشتركا وكذلك ان استقام أن يجعل أحدا القسمين ثوبا وثلاثي الاخر والقسم الاخر ثوبا وثلاثي الاخر أو أحد القسمين ثوبا ورعا والاخر ثوبا وثلاثة أرباع فانه يقسم بينهما ويترك الثالث مشتركا كذا في النهاية * واذا كان المشترك قناة أو نهر أو بئر أو عين أو ليس معه أرض وطلب الشركاء القسمة فالقاضي لا يقسم وان كان مع ذلك أرض لا شرب لها الا من ذلك قسمت الارض وترك النهر والبئر والقناة على الشركة لكل واحد منهم شربة منها وان كان كل واحد منهم يقدر على أن يجعل للارض شربا من مكان آخر أو كان ارضين وأنهارا متفرقة أو أبارا قسمت ذلك كله فيما بينهم لانه لا ضرر على واحد منهم في هذه القسمة وقسمة النهر والعين هنا تبع اقسمة الاراضي فهي بمنزلة البيع فالشرب يدخل في بيع الارض تبعها وان كان البيع لا يجوز فيه مقصودا فكذلك في القسمة كذا في المبسوط * والاواني المختصة من أصل واحد كالاجانة والقممعة والطست المتخذة من صفر ملهقة بمختلفة الجنس فلا يقسمها القاضي جبرا كذا في العناية * ويقسم تبرأضة والذهب وما أشبه ذلك مما ليس بمصوغ من الحديد والفضة والنحاس وكذلك علوبين رجلين نصيب كل واحد منهما مما ينتفع به والسفل غيرهما أو سفلى بينهما والعلو غيرهما فذلك كله يقسم اذا طلب بعض الشركاء كذا في المبسوط * واذا قسم الدور فانه يقسم العرصة بالذراع ويقسم البناء بالقيمة ويجوز أن يفضل بعضهم على بعض لفضل قيمة البناء والموضع لان المعادلة في القسمة بين الانصاء واجبة صورة ومعنى ما أمكن واذا لم يمكن اعتبار المعادلة في الصورة تعتبر المعادلة في المعنى ثم هذا على ثلاثة أوجه اما أن اقسموا الارض نصفين وشرطوا أن من وقع البناء في نصيبه يعطى لصاحبه نصف قيمة البناء وقيمة البناء معلومة أو اقسموا كذلك وقيمة البناء غير معلومة أو اقسموا الارض نصفين ولم يقسموا البناء فان اقسموا الارض نصفين على أن من وقع البناء في نصيبه يعطى لصاحبه نصف قيمة البناء وقيمة البناء معلومة جازوا ان اقسموا كذلك ولم يعرف قيمة البناء جاز استحسانا لا اقساما وان اقسموا الارض نصفين ولم يقسموا البناء جازت القسمة ثم يملك من وقع البناء في نصيبه نصف البناء بالقيمة كذا في محيط السرخسي * وبهذا الطريق قلنا ان الارض المشتركة بين اثنين اذا قسمت وفيها أشجار وزرع قسمت الارض بدون الاشجار والزرع فوق الاشجار والزرع في نصيب أحدهما فان الذي وقع الاشجار والزرع في نصيبه يملك نصيب صاحبه من الاشجار والزرع بالقيمة كذا في الذخيرة * وعن الثاني أرض ميراث بين قوم في بعضها زرع قسم الارض بينهم من غير زرع من غير أن يقوم الزرع فمن أصاب الموضع الذي فيه الزرع أخذه ب قيمته ولو قال لأرضي بغرم القيمة ولا حاجة لي في هذه القسمة أجبره الحاكم على دفع قيمة الزرع وكذا في الدار اذا قسم الحاكم على الذراع ولم يقوم البناء فن وقع البناء في حصته أخذه ب قيمته سمي القيمة ولم يسماها كذا في الوجيز للكردي * واذا حضر الشركاء عند القاضي وفي أيديهم دار أو عقارات دعوا أنهم ورثوه

(٢٧ - فتاوى خامس) وان من بنات الاوساط وهي ثيب فالقول قول الخصم على أنها غير مخدرة مع البين وعلى الوكيل البينة على أنها مخدرة والتعويل فيه على العادة فان لا يكرراتي من بنات الاوساط بعد الزفاف ب مدة يتولين الاعمال ويخرجن الى العرس والمأتم وبنات

الاشراف ولوبعد الزفاف بعدة محتشمين عن الخروج الى هذه المواضع الانذار فيما يستقيم ويلازم على الترك كعرس الاخت أو العمة فإذا كانت لا تخرج الا الى تلك الجهة كانت محذرة (٢١٠) وان كانت تخرج فيما لا بد منه حتى صار الخروج لها عادة لانسق محذرة كذا أفاده

الامام الحلواني * ادعى المشتري
أو المستقرض على البائع أو
المقرض الا يفاء وأنكر
القبض بحلفان ولوادعى
المضارب أو الشريك دفع
المال وأنكر كروب المال
يحلف المضارب أو الشريك
الذي كان في يده المال ولو
حلف البائع أو والدان على
عدم الاستيفاء وقال المشتري
أو المدينون لي يئنه على ايفاء
ان قال هي حاضرة أمهله
القاضي ثلاثة أيام ولا
يحكم بالاداء وان قال
هو غائبة لا يعمل ويقضى
بالمال * اصطالحا على أن
يحلف المدعي بعق أو طلاق
ليحب المال على المطلوب
حلف لا يجب لانه تعليل
الايجاب بالخطر وكذا لو
اصطالحا على أن يحلف
المطلوب بما ذكر أنه يرى مما
عليه فهو باطل والمال عليه
لانه تعليل الزاوة بالخطر * اذا
زعم (٢) المدعي عليه غيبة
شهوده أو مرضهم يبعث
القاضي الى المحلة التي فيها
الشهود ويسأل عنهم فان
كانوا مرضى أو غيبا كما ذكره
المدعي فيحلف القاضي
المدعي عليه بعده والا لا كذا
عن الامام الاعظم رحمه الله
* الشاهد اذا أنكر شهادته
لا يحلف * طعن المدعي عليه
في الشاهد وقال انه كان
ادعى هذه الدار لنفسه ورام

عن فلان لم يقسمه القاضي بينهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته
وقالا يقسمه بينهم باقرارهم وبذ كر القاضي في صد القسم أنه قسمه باقرارهم ولو ادعوا في العقار أنهم اشتروه
قسمه بينهم وان كان المال المشترك ماسوى العقار وادعوا انه ميراث قسمه في قولهم وان ادعوا الملك
ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم وهذه رواية كتاب القسم وفي الجامع الصغير أرض ادعاهما
رجلان وأقاما البينة أنهم في أيديهم ما أو ارادا القسم لم يقسمها بينهما حتى يقيموا البينة أنها لهما لا احتمال أنها
اخرهما ثم قبل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسم ضربان
بحق الملك تكملا للنفقة وبحق اليد تكملا للحفظ وامتنع الاول ههنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء
عنه لانه محفوظ بنفسه واذا حضر وارثان وأقاما البينة على الموت وعدد الورثة والدار في أيديهم ما ومعهما
وارث غائب أو صغير قسم القاضي بطلب الحاضرين وينصب وكذا لا يقبض نصيب الغائب أو وصيا يقبض
نصيب الصغير لان في هذا النصيب نظر للغائب (١) ولا بد من اقامة البينة على أصل الميراث في هذه الصورة
عنده أيضا بل أولى وعندهما يقسمها بينهما باقرارهما وبغزل حق الغائب والصغير يشهد أنه قسمها باقرار
الكبار الحضور وأن الغائب أو الصغير على حجة ولو كانوا مشتريين لم يقسم مع غيبة أحدهم وان أقاموا
البينة على الشراحي يحضر الغائب وان كان العقار في يد الوارث الغائب أو شيء منه لم يقسم وكذا اذا
كان في يد مودعه وكذا اذا كان في يد الصغير أو شيء منه لم يقسم باقرار الحضور ولا فرق في هذا الفصل بين
اقامة البينة وعدمها في الصحيح وان حضر وارث واحد لم يقسم وان أقام البينة لانه ليس معه خصم
والحاضر ان كان خصما عن نفسه فليس أحد خصما عن الميت وعن الغائب وان كان خصما عنهم فليس
أحد يخاصم عن نفسه يقيم عليه البينة ولو كان الحاضر صغيرا أو كبير انصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم
اذا أقيمت البينة كذا في الكافي * ولو كان شيء من التركة في يد أم الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما اذا
كان شيء من التركة في يد الغائب وثمة لا يقسم كذا في فتاوى قاضي خاوي * اعلم أن ههنا مسئلة لا بد من
معرفة ما وهي أن القاضي انما ينصب وصيا عن الصغير اذا كان الصغير حاضرا أو ما اذا كان غائبا فلا ينصب
عنه وصيا بخلاف الكبير الغائب على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فإنه ينصب وصيا عن الغائب ثم الفرق
بين الصبي الغائب والحاضر في حق نصب الوصي هو أن الصغير اذا كان حاضرا فينصب الوصي لاجل
الجواب ضرورة لان الدعوى قد صحت على الصبي لكونه حاضرا الا أنه عجز عن الجواب فينصب عنه وصيا
ليحبب خصمه وأما اذا كان غائبا فلم تصح الدعوى عليه ولم يتوجه الجواب عليه ولم تقع الضرورة على نصب
الوصي كذا في النهاية * واذا كانت الدار ميراثا وفيها وصية بالثلث وبعض الورثة غائب والبعض حضور
فالوصي له شريك بمنزلة الوارث ان حضر نفسه وحده فالقاضي لا يسمع بينته ولا يقسم الدار بينهم كالأول
حضر واحد من الورثة وان حضر هو مع أحد الورثة فالقاضي يسمع بينته ما يقسم الدار كالأول وحضر وارثان
هكذا في الذخيرة * ولورفع طرقي يقيمين ما وكان على الطريق ظلة وكان طريق أحد ههنا على تلك الظلة
وهو يستطيع أن يتخذ طريقا اخر فأراد صاحبه أن ينعه من المرور على ظهر الظلة لم يكن له ذلك كذا في
المبسوط * واذا كانت الدارين رجلين وفيها صفقة وفي الصفقة بيت وطريق البيت في الصفقة ومسبل ماء

(١) قوله ولا بد من اقامة البينة على أصل الميراث كذا في الدرر ولعل المراد به جهة الارث كالأبوة ونحوها
والذي في الهداية والتبيين ولا بد من اقامة البينة هنا أيضا عنده وليس فيها ما ذكر أصل الميراث ولم يذكروا
المسئلة الاولى فالمراد أن قوله وأقاما البينة على الموت وعدد الورثة لا بد منه عنده أيضا كذا في المسئلة
السابقة بل أولى لان الورثة هنالك كلهم كبار حضوروا شرط اقامة البينة وهنافية قضاء على الغائب
أو الصغير كما أفاده في النهاية كذا في حاشية الدر لابن عابدين نقله معججه عن عنه

تحليفه لا يحلف وان برهن على ذلك يقبل ويطلب شهادته ولا يشترط لهذه الشهادة حضور الشاهد ويكتفي
بمحضر المدعي وقال الامام الحلواني الجهالة كما تمتع قبول البينة كذلك تمتع الاستحلاف الا اذا اتهم القاضي * وصي الصغير أو متولى الوقف

(٢) قوله زعم المدعي عليه كذا بالاصول التي بايدينا ولعل لفظ عليه سبق قلم اه معججه

أوقية أحضر رجلا ولا يدعي شيئا معه لوما فله أن يحلفه نظر الوقت واليتم * أخذ دارهم من عليه واتفقوا الناقد ثم وجد بعضه زئولا الضمان
على الناقد ودور إلى الدافع ويسترد وان أنكر الدافع أن يكون ذا مدفوعه (٢١١) فالقول قول القابض لانه ينكر أخذ غيرها

وهذا اذا لم يقر باستيفاء
حقه أو الجياد فان كان أقر
لا يرجع أن أنكر الدافع
أن يكون ذاهو

(الثامن في فروع القضاء
على الغائب) في الجامع
الاصغر قال ان طلق فلان
امرأته فانت كذا فادعت
أنه طلقها وفلان غائب
وبرهنت لا يصح وقيل يصح
وبه أخذ شمس الأئمة
الاورجندى والاول أصح
لان فيه ابتداء القضاء على
الغائب بخلاف ما اذا قامت
البينة أن زوجها قال لها
ان دخل فلان الغائب الدار
فانت كذا وقد دخل فلان
الغائب الدار وبرهنت حيث
يقبل اتفاقا والفرق يعرف
من الاصل الذي ذكره
وهو أن البينة اذا قامت
على شرط حق الحاضر
بإثبات فعل على الغائب ان
كان فيه ابطال حق الغائب
من طلاق أو عتاق أو بيع
الاصح أنه لا يقبل وان لم يكن
فيه ابطال حق الغائب يقبل
كما في المسألة الثانية والذي
يفعله الناس فيما اذا أرادوا
اقامة البينة على الغائب أنه
وكله في قبض حقه وعمل
الناس يدعي واحد عند
القاضي أن الغائب علمق
تلك الوكالة ببيع هذا
الحاضر داره من فلان بكذا
وقد باع هذا داره من فلان

ظهر البيت على ظهر الصفة فاقسم فأصاب أحدهما الصفة وقطعة من ساحة الدار وأصاب الآخر البيت
وقطعة من ساحة الدار ولم يدكر في القسمة الطريق ومسيل الماء وأراد صاحب البيت أن يترقى الصفة على
حاله ويسيل الماء على ظهر الصفة أن أمكن لصاحب البيت فتح الطريق وتسهيل الماء في نصيبه من موضع
آخر فالقسمة جائزة وليس لصاحب البيت حق المرو في الصفة ولا حق تسهيل الماء على ظهرها سواء ذكر في
القسمة أن لكل واحد منهم نصيبه بمحقوقه أو لم يدكر ذلك وإذا لم يكن لصاحب البيت إمكان فتح الطريق
وتسهيل الماء من موضع آخر فاذكر أن لكل واحد منهم نصيبه بمحقوقه ودخل الطريق ومسيل الماء
في القسمة وتجوز القسمة وان لم يدكر ذلك لا يدخل الطريق ومسيل الماء في القسمة وفقدت القسمة ذكر هذه
الجملة شيخ الاسلام في شرح كتاب القسمة وذكر في آخر الباب اذا اقتسم دارا فلو وقعت الحدود وبينهما اذا
أحدهما لا طريق له فان كان يقدر على أن يفتح لنصيبه في حيزه طريقا آخر فالقسمة جائزة وان كان لا يقدر
على أن يفتح لنصيبه طريقا علم وقت القسمة أن لا طريق له فالقسمة جائزة وان لم يعلم فالقسمة فاسدة وعلى
قياس المسألة المتقدمة ينبغي أن يقال في مسألة آخر الباب اذا لم يقدر على أن يفتح لنصيبه طريقا آخر انما
تفسد القسمة اذا لم تذكر الحقوق فأما اذا ذكرت الحقوق يدخل الطريق تحت القسمة فصار حاصل الجواب
نظر الى المسألتين أنه اذا لم يقدر على أن يفتح لنصيبه طريقا آخر ان ذكرت الحقوق يدخل الطريق ومسيل
الماء في القسمة ولا تفسد القسمة وان لم تذكر الحقوق حتى لم يدخل تحت القسمة ان علم وقت القسمة أن
لا طريق له ولا مسيل له فالقسمة جائزة وان لم يعلم فالقسمة فاسدة وذكر شيخ الاسلام في باب قسمة الارضين
والقرى أن الطريق ومسيل الماء يدخلان في القسمة بدون ذكر الحقوق والمرافق اذا كان الطريق ومسيل
الماء في أرض الغير ولم يكونا في أنصبتهم ولم يكن لكل واحد احداث هذه الحقوق في أنصباته حتى لا تفسد
القسمة كذا في الذخيرة * وان اقتسم دارا على أن يشتري أحدهما من الآخر داره بالتدريجهم فالقسمة
على هذا الشرط باطلة كذا في المبسوط * كل قسمة على شرط هبة أو صدقة أو بيع من المقسوم أو غيره
فاسدة وكذا كل شراء على شرط قسمة فهو باطل والقسمة على أن يزيد شيئا مع وفاء جائزة كالزيادة في المبيع
أو الثمن والمقبوض بالقسمة الفاسدة يثبت الملك فيه وينفذ التصرف كالمقبوض بالشراء الفاسد كذا في
القنية * ولو كانت دار بين رجلين فلا بأس أن يسكن أحدهما الجميع فعلى هذا ينبغي أن يقال ان أرادوا
قسمة ملك فلقاضي ذلك وان أرادوا قسمة حفظ واتقاع فلا حاجة الى القاضي هكذا في الذخيرة * واذا
كانت الدار بين رجلين فاقسم على أن يأخذ أحدهما الأرض كلها يأخذ الآخر البناء كله ولا شيء له
من الأرض فهذا على ثلاثة أوجه الاول اذا شرط في القسمة على المشروط له البناء فلع البناء وفي هذا
الوجه القسمة جائزة وان سكتا عن القطع ولم يشترطاً جازت القسمة أيضا وان شرطاً ترك البناء فالقسمة
فاسدة كذا في الظهيرية * واذا وقع الحائط لاحد في القسمة وعليه جذوع الآخر وأراد صاحب الحائط
أن يرفع الجذوع عن الحائط ليس له ذلك الا أن يكوّنناشريطا في القسمة ورفع الجذوع سواء كان الجذوع
لاحدهما على الخصوص قبل القسمة والحائط بينهما أو كان السقف والجذوع مع الحائط مشتركا بينهما
صار الحائط لاحدهما بالقسمة والسقف والجذوع لآخر كذا في الذخيرة * في التجرّد وكذلك درج أو
درجة أو أسطوانة عليها جذوع وكذلك روشن وقع لصاحب العلو مشرفا على نصيب الآخر لم يكن لصاحب
السفل أن يقطع روشن الآن بشرطوا قطعه كذا في التتارخانية * ولو أن ضعيفين خمسة من الورثة
واحد منهم صغير وثان غائبان وثالث حاضران فاشترى رجل نصيب أحد الحاضرين وطالب شريكه
الحاضر بالقسمة عند القاضي وأخبره بالقصة فالقاضي يأمر شريكه بالقسمة ويجعل وكيلاً عن الغائبين
والصغير لان المشتري قام مقام البائع وقد كان للبائع أن يطالب شريكه كذا في الظهيرية * كتب ابن

وتحقق الشرط وصار هو وكيلاً عن الغائب في القبض ولو كلفه على هذا المحضر كذا في قول المدعي عليه نعم انه وكاله كما ذكره لأنه لم يوجد
الشرط في قسم الوكيل البينة على وجود الشرط فيقضي القاضي عليه بالبيع والوكالة لا يصح الاعلى اختيارا لامام الاورجندى لما فيه

من ابطال حق الغائب وذ كرشيع الاسلام أنه انما يكون الحاضر خصما عن الغائب باحدى معان ثلاث أن يكون الحاضر وكيل عن الغائب وأنه ظاهر والثاني أن يكون المدعى (٢١٢) عليهم أشياء واحدا وما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر لا محالة فهنا بقضى

عليه ما حتى لو حضر الغائب
وأنتكر لا يلتفت الى إنكاره
(قلت) ذكر السببية فيما اذا
كان ما يدعى عليه ما شيئا
واحدا فهو ظاهر الثالث
أن يكون المدعى شيئين
مختلفين وما يدعى على
الغائب سببا لما يدعى على
الحاضر بكل حال لا يفتقد
عنه فيكون خصما وبقضى
عليه ما أما اذا كان المدعى
على الغائب قد يكون سببا
على الحاضر وقد لا يكون
بل يفتقد عنه بحال فإن كان
ما يدعى على الغائب نفسه
يكون سببا لما يدعى على
الحاضر فإنه يقضى به على
الحاضر لا على الغائب ولا
يكون الحاضر خصما عن
الغائب حتى لو حضر الغائب
وأنتكر يحتاج الى اقامة
البينة عليه وان كان المدعى
شيئين وما يدعى على الغائب
لا يكون سببا لما يدعى على
الحاضر بنفسه وانما يكون
سببا بالبقا والى وقت الدعوى
فإنه لا يقضى بالبينة بما
ادعاه المدعى لافي حق الحاضر
ولا في حق الغائب * أما الذي
يكون ما يدعى على الحاضر
والغائب شيئا واحدا وما
يدعى على الغائب سببا لما
يدعى على الحاضر لا محالة
فذلك في مسائل (الاولى) ادعى
دارا في بدرجل أنها مالكة
وأنتكر ذواليدفبرهن المدعى

سماعة الى محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في قوم ورواداروا باع بعضهم نصيبه من أجنبي وغاب الاجنبي
المشتري وطلبت الورثة القسمة وأقاموا البينة على الميراث قال محمد رحمه الله تعالى اذا حضر الوارثان
قسمة القاضي حضر المشتري أو لم يحضر لان المشتري بمنزلة الوارث الذي باعه وفي الاصل اذا كانت القرية
وأرضها بين رجلين بالشراء فبات أحدهما وترك نصيبه ميراثا فقام ورثته البينة على الميراث وعلى الاصل
وشربك أبيهم غائب لم يقسم القاضي حتى يحضر شربك أبيهم ولو حضر شربك الأب وغاب بعض ورثة
الميت قسمة القاضي بينهم لان حضور بعض الورثة كحضور الميت لو كان حيا وحضور باقي الورثة وان كان
أصل الشركة بالميراث بان كانوا ورثا قرية عن أبيهما فقبل أن يقسم مات أحدهما وترك نصيبه ميراثا
لورثته فحضر ورثة الميت الثاني وعندهم غائب وأقاموا البينة على ميراثهم عن أبيهم عن جدتهم قسمة
القاضي بينهم ويعزل نصيب عنهم وكذلك لو حضر عنهم وغاب بعضهم قسمة القاضي بينهم كذا في المحيط *
في النوازل سئل أبو بكر عن قرية مشاع بين أهلها ربعها وقف ورثتها (١) جردون نصفها ملك شائع يريدون
أن يتخذوا منها مقبرة ويريدون قسمة بعضها ليصفولهم الملك ويجعلونها مقبرة قال ان قسمة القرية كلها
على مقدار نصيب كل فريق منهم جازت القسمة وان أرادوا أن يقسموا موضعها في هذه القرية لا تجوز
القسمة كذا في التتارخانية * في المتن عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى رجل من أحد الورثة
بعض نصيبه ثم حضر البائع والمشتري وطلبا القسمة فالقاضي لا يقسم بينهما حتى يحضر وارث آخر
غير البائع ولو اشترى منه نصيبه ثم ورث البائع شيئا بعد ذلك أو اشترى لم يكن خصما للمشتري في نصيبه الاول في
الدار حتى يحضر وارث آخر غيره ولو حضر المشتري من الوارث ووارث آخر وغاب الوارث البائع وأقام
المشتري بينة على شرائه وقبضه وعلى الدار وعدد الورثة فان كان المشتري قبض الدار وسكن الدار معهم ثم
طلب القسمة هو ووارث آخر غير البائع وأقام البينة على ما ذكرنا فالقاضي يقسم الدار وكذلك اذا طلبت
الورثة دون المشتري فالقاضي يقسم الدار بينهم بطلبهم وجعل نصيب الغائب في يد المشتري ولا يقضى
بالشراء وان لم يكن المشتري قبض الدار عزل نصيب الوارث الغائب ولا يدفع الى المشتري وان كان المشتري
هو الذي طلب القسمة وأبي الورثة لم أقدم لاني لأعلم انه مالك ولا أقبل بينته على ما اشترى والبائع غائب
وفيه أديض عن أبي يوسف رحمه الله تعالى دار بين رجلين باع أحدهما نصيبه وهو مشاع من رجل ثمان
المشتري أمر البائع أن يقاسم صاحب الدار ويقبض نصيبه فقاومه لم يجز القسمة وان كان بين رجلين دار
ونصف دارا قسما على أن يأخذ أحدهما الدار والاخر نصف الدار جاز وان كانت الدار أفضل قيمة من
نصف الدار كذا في المحيط * واذا اطلع الرجلان في القسمة على أن يأخذ أحدهما دارا والاخر منزلا في دار
أخرى أو على أن يأخذ كل واحد منهما مائة ذراع أو أكثر من الدار الاخرى فاقسما على أن لهذا ما في هذه الدار من
والاخر عدا وما أشبه ذلك من الاصطلاح في الاجناس المختلفة فذلك جائز كذا في المبسوط * ولو كانت
مائة ذراع من هذه الدار ومائة ذراع أو أكثر من الدار الاخرى فاقسما على أن لهذا ما في هذه الدار من
الذرعان ولهذا ما في هذه الدار الاخرى (٢) لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وانما كان
ميراث بين رجلين في دار وميراث في دار أخرى فاصطحا على أن لا أحدهما ما في هذه الدار ولا آخر ما في تلك
الدار وادع ذلك دراهم سمية فان كانتا سهم السهام كم هي سهم من كل دار جاز وان لم يسمي ذلك لم يجز وان
سمي مكان السهام أدرع اسمها تمكسرة جاز في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال ولم يجز في قول أبي
(١) قوله جرد الجرد محر كفضاء لانبات فيه كذا في القاموس اه معجمه (٢) قوله لا يجوز عند أبي
حنيفة لما عرف في كتاب البيوع أن بيع عشرة أدرع من مائة ذراع لا يجوز فكذا لا تجوز القسمة على هذا
لانها في معنى البيع كذا في المحيط اه معجمه

ان الدار داره اشتراها من فلان الغائب المالك يقبل ويقضى له بالدار لان المدعى عليها شيء واحد وما ادعاه من الغائب حنفية
سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبب لا محالة (الثانية) ادعى على آخر أنه كفل عن فلان بما يذوب عليه فافقر المدعى

عليه بالكفالة وأنكر الحق فبرهن أنه ذاب له على فلان كذا بعد الكفالة بقضي به في حق الحاضر حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت إلى أنكاره (الثالثة) ادعى الشفعة في دار في يد انسان فقال ذواليد الدار لي ما اشتريتها فبرهن (٢١٣) المدعى على أنه اشتراها من فلان الغائب

يقبل ويقضى على الحاضر والغائب * وأما الأصل الثالث وهو ما إذا كان المدعى شتيين وما يدعيه على الغائب سببا لما يدعيه على الحاضر فيبانه في مسائل (الاولى) قذف محض حتى وجب عليه الحد فقال القاذف أنا عبد يلزمني حد العبد وقال المقذوف لا بل أعترفك مولانا وعليك حد الاحرار وبرهن على اعتناق مولاه يقبل ويقضى بالعتق في حق الحاضر والغائب حتى لو حضر وأنكر العتق لا يلتفت إلى أنكاره وان ادعى شتيين مختلفين العتق وكالحد لكن أحدهما لا ينفك عن الآخر لاجحالة (والثانية) لو شهدا على رجل فادعى المشهود عليه أنهم معا عبدان لقولان فبرهن المدعى أن المالك الغائب أعنتقه ما يقبل ويقضى بعتقه ما لان العتق لا ينفك عن ولاية الشهادة (الثالثة) قتل عمدا وله وليان أحدهما حاضر والاخر غائب ادعى الحاضر على القاتل أن الغائب عفا عن نصيبه وانقلب نصيبه مالا وبرهن عليه يقبل ويقضى على الحاضر والغائب فان قيل يرد على هذا ما إذا كان عبدين غائب وحاضر ادعى العبد أن الغائب أعنتق حصته وصار

حقيقة رحمه الله تعالى داران بين ثلاثة نفر اقتسموها على أن يأخذ أحدهم إحدى الدارين والثاني الدار الأخرى على أن يرد الذي أخذ الدار الكبرى على الذي لم يأخذ شيأ دراهم مسماة فهو جائز وكذلك إذا أخذ الدار الكبرى اثنان منهم وأخذ الثالث الدار الصغرى وكذلك إذا كانت دار واحدة بينهم وأخذها اثنان منهم كل واحد منهم اطافئة مع اطافئة على أن يردا على الثالث دراهم معلومة فهو جائز وكذلك ان اشتراطوا على أحدهم ائتمنى الدراهم ليدخل في منزله فهو جائز لانه يكون هو مشترى بالثاني نصيب الثالث وصاحبه الثلث وكذلك دار بين شريكين اقتسماها نصفين على أن يرد أحدهما على الآخر عبدا بعينه على أن يرد الآخر مائة درهم جاز وكذلك لو اقتسماها على أن يأخذ أحدهما البناء ويأخذ الآخر الخراب على أن يرد صاحب البناء على الآخر دراهم مسماة فهو جائز وكذلك لو أخذ أحدهما السفلى والآخر العلوي واشترط أحدهما على صاحبه دراهم مسماة كذا في المبسوط * ولو اقتسما الثياب على أن من أصابه هذاردد درهما ومن أصابه هذا ردد درهماين جاز كذا في محيط السرخسي * وإذا كانت القرية والارض بين قوم اقتسموا الارض مساحة على أن من أصابه شجرة أو بيت في أرضه فعليه بقتن دراهم فهو جائز وهذا استحسان كذا في المبسوط * شريكان اقتسما على أن لاحدهما الصامت وللآخر العروض وقاش الحانوت والدون التي على الناس على أنه أن توى عليه شيء من الدين رد عليه نصفه فالقسمة فاسدة لان القسمة فيها معنى البيع والبيع على هذا الوجه لا يجوز وعلى كل واحد منهما أن يرد على صاحبه نصف ما أخذ كذا في محيط السرخسي * وإذا كانت الدار بين رجلين فاقسماها على أن يرد أحدهما على الآخر دراهم مسماة فهو جائز ثم كل ما يصلح أن يكون عوضا مستحقا بالبيع يجوز اشتراطه في هذه القسمة عند تراضيهما عليه فالنقد حلة كانت أم موجهة والمكيل والموزون مبينا أو موصوفا موحلا أو موصوفا مستحقا عوضا في البيع فكذلك في القسمة فان كان لشيء من ذلك حل ومؤنة فلا يتم بيان مكان الايقاع فيه عند أي حقيقة رحمه الله تعالى كافي السلم والاجارات وعند أي يوسف وعمر درهما لله تعالى ان بينا للتسايم مكانا جاز ذلك وان لم يبين جازت القسمة ويتعين للتسايم موضع الدار وكان ينبغي في القياس أن يتعين موضع العقد كافي السلم عندهما ولكل منهما استحسانا فقلنا تمام القسمة يكون عند الدار وانما يجب عند تمام القسمة فتعين موضع الوجوب فيه للتسليم كما في الاجارة عندهما يتعين موضع الدار لموضع العقد وان كانت الزيادة شيأ من الحيوان بعينه فهو جائز وان كان بغيره لم يجوز موصوفا كان أو غير موصوف موحلا كان أو حلالا ولو كانت الزيادة ثيابا موصوفة إلى أجل موعود فهو جائز وان لم يضرب له أجل لم يجوز كذا في المبسوط في باب قسمة الدور بالدرهم يزيدا * ولو كانت الدار بين رجلين فاقسماها فأخذ أحدهما مقدما وهو الثلث والاخر أخذ مؤخرها وهو الثلثان جاز ذلك فان كانت الدار بينهما اثلا فأخذ صاحب الثلثين نصيبه بينما شارعا وصاحب الثلث نصيبه مابقي من الدار وهو أكثر من حقه فهذا جائز وكذلك ان كان الذي وقع في قسمة الاخر ليست له غلة فهو جائز وإذا اقتسمادارا بينهما على أن يأخذ كل واحد منهم اطافئة من الدار على أن يرفعوا مطر يقاينهما ولا حدهما ثلثه وللآخر ثلثاه فهذا جائز وان كانت الدار بينهما نصفين لان رتبة الطريق ملك لهم محل للمعاوضة وإذا اقتسم الرجلان دارا على أن يأخذ أحدهما الثلث من مؤخرها بجميع حقه ويأخذ الآخر الثلثين من مقدمها بحقه فهو جائز وان كان فيها غن كذا في المبسوط في باب قسمة الدور بتفصيل بعضها * وإذا كانت الدار بين رجلين فاقسماها أخذ أحدهما قدر النصف وأخذ الآخر قدر الثلث ووقفوا على يقاينهما فقدر السدس فذلك جائز وكذلك إذا شرط أن يكون الطريق لصاحب الاقل وللآخر فيه حق المرور فهو جائز قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى هذه المسألة دليل على جواز بيع حق المرور والحاصل أن في جواز بيع حق المرور روايتين وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح هذا الكتاب من العلة ما يدل على جواز هذه

عند الامام هو مكاتب فوجب على الحاضر قصر البدع عند الامام لا يقبل وان تحقق السبيبة قلنا عدم القبول عند الامام رحمه الله لا لعدم الخصم بل لجهالة المقضي عليه بالكفاية لانه ان اختار الساكت التضمن يكون مكاتباً بالعتق وان اختار السعاية يكون مكاتباً بالساكت وأما

إذا كان المدعى شئين والمدعى على الغائب قد يكون سبباً بما يدعى على الحاضر وقد لا يكون فذلك في مسألتين * الأولى جاز رجل إلى عبد
إنسان وقال مولاه وكانى بنقله إليه (٢١٤) فبرهن العبد على أنه حرّره يقبل في قصر يد الحاضر لافي حق ثبوت العتق على الموكل

فلو حضر الغائب وأنكر لا بد
من إعادة البينة * الثانية
ادعى أن زوجها واكله بنقلها
وبرهنت على أن الزوج
طلقها ثلاثاً يقبل في حق
القصر لافي حق اثبات
الطلاق لان المدعى شيئاً
الطلاق والعتاق على الغائب
وقصر البعد عنها والانعزال
ليس بلازم لثبوت الطلاق
والعتاق لا محالة بل قد
يتحقق الطلاق ولا انعزال
بان لم يكن الوكالة موجودة
وقد يتحقق بان تكون الوكالة
متقدمة على الطلاق
والعتاق فيالنظر الى الاول
لا يكون خصماً عن الغائب
في حق الطلاق وبالنظر
الى الثاني يكون خصماً في
حق القصر والانعزال عن
الوكالة فإنه ليس من ضرورة
انعزال الوكيل تحقيق
الطلاق ولا من ضرورة
تحقق الطلاق انعزال
الوكيل ولا يقضى بالطلاق
والعتاق (وأما) إذا كان المدعى
شئين والسببية باعتبار
المقاء فذلك في مسائل
(الاولى) اشترى حارية قاضي
المشتري أن البائع كان
زوجها من فلان الغائب
واشترها المشتري وهو
لا يعلم به فانكر البائع فبرهن
عليه المشتري لا يقبل لافي
حق الحاضر ولا في حق
الغائب لان المدعى شيئاً
الرد على الحاضر والنكاح

القسمه على الروايات كلها وان كان في جواز بيع حق المرور روايتان قال بأن كان عين الطريق مملوكا
لهم ما وكن لهم ما حق المرور فيه وقد جعل أحدهما نصيبه من رقة الطريق ملكا لصاحبه عوضاً عن
بعض ما أخذه من نصيب صاحبه بالقسمه وبقي نفسه حق المرور وهذا جائز بالشرط كن باع طريقاً مملوكا
من غيره على أن يكون له حق المرور وكن باع السفلى على أن له حق قراره لو فاته يجوز كذا هنا وإذا كانت
الدار بين رجلين وبينهما مشقة من دار أخرى اقتسمها على أن يأخذ أحدهما الدار والآخر الشقص فان
علم أن سهام الشقص كم هي فالقسمه جائز وان لم يعلم فالقسمه مردودة وان علم أحدهما ولم يعلم الآخر
فالقسمه مردودة هكذا كرام المسئلة في الاصل في هذا الكتاب ولم يفصل الجواب فيها تفصيلاً فمن المشايخ من
قال يجب أن يكون الجواب فيما على التفصيل ان علم المشروط له الشقص جازت القسمه بخلاف وان
جهل المشروط له وعلم الشارط كانت المسئلة على الخلاف على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
تكون القسمه مردودة وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تكون جائز ومنهم من قال لا بل الجواب في
مسئلة القسمه على ما أطلق والقسمه مردودة في قولهم جميعاً كذا في المحيط * وإذا اقتسم القوم القرية
وهي ميراث بينهم بغير قضاء قاض وفيهم صغير ليس له وصى أو غائب ليس له وكيل لم تجز القسمه وكذلك
لو اقتسموها بأمر صاحب الشرط أو عامل غير القاضي كالعامل على الرستاق (١) أو الطسوج أو على
الخراج أو على المؤنة وكذلك لورضوا بحكم بعض الفقهاء فسمع بينهم على الاصل والميراث ثم قسمها بينهم
بالعدل وفيهم صغير لا وصى له أو غائب لا وكيل له لم تجز لان الحكم لا ولاية له على الغائب والصغير لانه صار
حكماً بتراضى الخصوم فتقتصر ولايته على من وجد منه الرضا فان أجاز الغائب أو كبر الصبي وأجاز فهو جائز
لان له هذه العدة مجزأة حال وقوعه الا يرى أن القاضي لو أجاز جاز وهو نظير ما لو باع مال الصبي فكبر
الصبي وأجاز ذلك جاز وان مات الغائب أو الصغير فأجاز وارثه لم تجز في القياس وهو قول محمد رحمه الله تعالى
والاستحسان أن الحاجة الى القسمه قائمة بعد موت المورث كما كانت في حياته فلو نقضت تلك القسمه
احتج الى اعادةها في الحال بتلك الصفة وانما تكون اعادةها برضا الوارث فلا فائدة في نقضها مع وجود
الاجازة عند النفاذ برضا كذا في المبسوط * ثم انما تعمل الاجازة من الغائب أو من وارثه أو من الوصى
أو من الصبي بعد البلوغ اذا كان ما وقع عليه القسمه قائماً وقت الاجازة كالبيع المحض الموقوف انما تعمل
فيه الاجازة اذا كان المبيع قائماً وقت الاجازة وكانت الاجازة صريحة بالقول ثبتت الاجازة دلالة بالفعل
كما في البيع المحض كذا في الذخيرة * لا تقسم الكتب بين الورثة ولكن ينتفع بها كل واحد بما له ياتى ولو
أراد واحد من الورثة أن يقسم بالاوراق ليس له ذلك ولا يسمع هذا الكلام منه ولا تقسم بوجه من الوجوه
ولو كان صندوق قرآن ليس له ذلك أيضاً وان تراضوا جميعاً فالقاضي لا يأمر بذلك ولو كان مصحف لواحد
وسهم من ثلاثة وثلاثين سهماً منه لا آخر فانه يعطى يوماً من ثلاثة وثلاثين يوماً حتى ينتفع ولو كان كتاباً
ذا مجلدات كثيرة كشرح المبسوط فانه لا يقسم أيضاً ولا سبيل الى القسمه في ذلك وكذا في كل جنس
مختلف ولا يأمر الحاكم بذلك ولو تراضوا أن تقوم الكتب ويأخذ كل واحد بعضهم بالقيمة بالتراضي يجوز
والافلا كذا في جواهر الفتاوى * في القيمة سئل على بن أحمد عن مات وترك أولاداً صغاراً وابن
كبيرين وداراً ولم يوص الى أحد فنصب القاضي أحد الابنين وصياً ثم ان الوصى دعا رجلين من أقربائه
فقسم التركة بحضورهم فجعل الكتب لنفسه ولأخيه الثاني البالغ أيضاً وجعل الدار للصغيرين مشاعاً بينهما
وذلك بعد التقويم والتعديل هل تصح هذه القسمه فقال ان كان القاسم عالماً ورعا يجوز ان شاء الله تعالى
وسألت أبا حامد عن الاب هل له أن يقسم مع أولاده الصغار فقال نعم وسئل على بن أحمد عن اشترى أرضاً

(١) قوله الطسوج بفتح الطاء وضم السين المهملة المشددة كسفود الناحية كما في القاموس اه مصححه

على الغائب وما ادعى على الغائب من النكاح ليس بسبب على الحاضر الا باعتبار البقاء لجواز الطلاق بعد النكاح مشتركة
وان تعرض الشهود على البقاء بان قالوا انهم امرأته للحال أيضاً لا يقبل لان البقاء تبع الابتداء (الثانية) برهن المشتري فاسد ادعى البيع

من غائب حين رام البائع فسخ البيع للفساد لا يقبل لافي حق الحاضر ولا في حق الغائب لان نفس البيع لا يطل حق الاسترداد الا باعتبار البقاء في الحال فانه اذا طرأ عليه الفسخ تعود ممكنة الاسترداد وان تعرض شهوده للبقاء (٢١٥) لا يقبل أيضا لما ذكرنا (الثالثة) في يده دار

يبتع دار يجنبها فاراد أخذها بالشفعة فزعم المشتري أن ما في يد الشفيع لغائب فبرهن الشفيع على شرائها من الغائب لا يقبل في حقهما لان الشراء ليس بسبب الا باعتبار البقاء في ملكه وان تعرضوا للبقاء

أيضا لا يسمع لما قلنا وذكر الامام البرزوي أن الانسان ينتصب خصما لا يثبت شرط حقه كما ينتصب بسبب حقه لان الحق كما لا يثبت بلا سبب لا يثبت بلا شرط كما لو قذف انسانا فادعى القاذف أنه عبد فلان فبرهن المذدوف أن فلانا أعتقه يقبل وان كان العتق شرطاً لحقه قال شيخ الاسلام الاعتاق سبب كمال الحد لان كماله لا ينقك عنه بحال ما وما لا ينقك عنه يكون سببا * وفي دعوى المتني اشترى دارا فطلب الشفيع الشفعة فزعم المشتري شرائها بالوكالة لغائب أو قال كنت اعترفت قبل الشراء أفى اشترى الفلان وبرهن عليه لا يقبل فعلى هذا الوادعي عليه انسان ان هذه الدار التي في يدي وببرهن المخاطب أنها الفلان الغائب وكان وكاه بشرائها لا تندفع الخصومة عنه * وفي الاقضية عن محمد ادعى ديناً على رجل فقضى بالينة وغاب المقضى

مستركة بين جماعة اشترى نصيب الحضور وبعضهم غيب كيف تقسم هذه الارض مع غيبة الشريك وهل له الى زراعتها سبيل فقال لا تجوز قسمتها حال غيبة الشريك أو حال غيبة بعض الشركاء لأن تكون الارض موروثة فينصب القاضي قمياعن الغائب فيقسم حينئذ وأما زراعتها فان رأى القاضي أن يأذن للشريك في زراعة كل الارض لكيلا يضيع الخراج فله ذلك كذا في التتارخانية * باع من آخر شيئا وضمن له انسان بالدرل ثم مات أي الضامن قسم ماله لانه لا مانع من القسمة ولو أن كل واحد من الورثة باع نصيبه ثم أدرك الميت درل يرجع الى الورثة ونقض بيعهم لان هذا بمنزلة دين مقارن للوثة في رواية وهو المختار كذا في الفتاوى الكبرى * والله أعلم

الباب الرابع فيما يدخل تحت القسمة من غير ذكروا لا يدخل فيها

ويدخل الشجر في قسمة الاراضي وان لم يذكروا الحقوق والمرافق كما تدخل في بيع الاراضي ولا يدخل الزرع والثمار في قسمة الاراضي وان ذكروا الحقوق وكذلك اذا ذكروا المرافق مكان الحقوق لا تدخل الثمار والزرع في ظاهر الرواية ولو ذكروا في القسمة بكل قليل أو كثير فهو باع منها ان قال بعد ذلك من حقوقها لا تدخل الثمار والزرع وان لم يقل من حقوقها تدخل الثمار والزرع والامتنعة الموضوعه فيها لا تدخل على كل حال وأما الشرب والطريق هل يدخلان من غير ذكروا الحقوق في القسمة ذكر الحاكم الشهيد في المختصر أنهم ما يدخلان وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل في موضع آخر من هذا الكتاب فانه قال اذا كانت الارض بين قوم ميراثا فاقسموها بغير قضاء فأصاب كل انسان منهم قراح على حدة فله شربه وطريقه ومسيل مائه وكل حق لها (١) والصحيح أنهم لا يدخلان كذا في المحيط * وان كانت أرض بين قوم لهم فخل في أرض غيرهم فاقسموا على أن يأخذوا ثلثان منهم الارض ويأخذوا الثلث الخيل بأصولها فهذا جائز لان الخل بأصلها بمنزلة الحائط ولو شرطوا لحدهم في القسمة حائطاً بنصيبه فهو جائز فكذلك الخل وان شرطوا أن لفلان هذه القطعة وهذه الخل والخل في غير تلك القطعة وللآخر قطعة أخرى وللثالث القطعة التي فيها تلك الخل فإراد أن يقطع الخل فليس له ذلك والخل لصاحبها بأصلها لان الخل كالخائط وبسمية الخائط يستحقها بأصلها وهذه الخل ما لم تقطع فأما بعد القطع فهو جذع في ضرورة استحقاق الخل أصلها فان قطعها فله أن يغرس في موضعها ما بدا له لانه قد استحق ذلك الموضع من الارض فان أراد أن يغرسها فله أن يغرسها في موضعها فاسدة لانها وقعت على الضرر اذ لا طريق له الى نخلة فان ذكروا في القسمة بكل حق هولها فالقسمة جائزة وله الطريق الى نخلة كذا في المبسوط * ثم ان محمد رحمه الله تعالى ذكر في الكتاب أن الشجرة تستحق بأصلها في القسمة ولم يذكر مقدر ذلك بعض مشايخنا قالوا لا يدخل في القسمة من الارض ما كان بازاء العروق يوم القسمة أعنى عروقها لو قطعت يبيت الشجرة واليه مال شمس الائمة السرخسي وبعضهم قالوا لا يدخل من الارض مقدار غلط الشجرة يوم القسمة والى هذا أشار في الكتاب فانه

(١) قوله والصحيح أنهم ما لا يدخلان اختصر عبارة المحيطة اختصارا مختلا وحاصل ما فيها أنهم ما اذا اقسما ولا حدهما على الآخر مسيل أو طريق ولم تذكروا الحقوق لا يدخلان ألا يرى أنهم ما لا يدخلان في البيع من غير ذكروا الحقوق فكذا في القسمة لانها بمعنى البيع الا أنه فرق بينهما بان البيع جائز على كل حال لان المقصود منه ایجاد الملاك وقد حصل وأما القسمة فبجائزته ان أمكنه أن يجعل لارضه شربا وطريقا من موضع آخر وان لم يمكن ان علم وقت القسمة أن لا طريق له ولا شرب فكذا القسمة جائزة لانه يكون راضيا بالعيب وان لم يعلم فالقسمة باطلة وان ذكروا الحقوق والمرافق في القسمة فائتم استحق الشروط له الحقوق الطريق اذ لم يمكنه ایجاد طريق آخر أما اذا أمكنه فلا أي الابرضاصريح اه معصمه بجراوى

عليه أو مات عن ورثة غيب وله مال في ولاية القاضي عند قوم يقرن بكونه للمقضى عليه ليس القاضي أن يقضى الدين من ذلك المال حتى يحضر المقضى عليه أو وارثه لا احتمال أن المقضى عليه أو وارثه قد قضا * وعن الامام ان الدار اذا كان في يد ورثة وأحدهم غائب فادعى

رجل انه اشتري نصيب الغائب منه وبرهن عليه ان كان باقي الورثة مقرين بحصة الغائب لا يقبل لعدم الخصم عن الغائب لان أحد الورثة يكون خصما عن الميت فيما يقضى له وعليه (٢١٦) لاعتن الوارث وان كانوا منكرين يقبل ويثبت الشراء على الغائب حتى لو حضر وأنكر ولا ينفذ إلى

قال اذا ازدادت الخلة غلظا كان لصاحب الارض أن يثبت ما ازدادت فدل على أنه قد رماحت من الارض بمقدار غلظ الشجرة وقت القسمة كذا في الظهيرية * قوم اقسوا ضيعة فأصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق هو له أو لم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيها الزرع والتمر كذا في فتاوى قاضخان * واذا كانت القرية ميراثين قوموا قسموها فأصاب أحدهم قراح وغللات في قراح وأصاب الآخر كرم فهو جائز كذا في المبسوط * واذا كانت قرية وأرض ورعى ماء بين قوم بالميراث فاقسموها فأصاب الرجل الرعى ونهرها وأصاب الآخر البيوت وأقرحة مسماة وأصاب آخر أيضا أقرحة مسماة فاقسموها بكل حق هو لها فأراد صاحب النهر أن يمر إلى نهره في أرض أصاب صاحبها بالقسمة فذمه صاحبها فليس له منعه اذا كان النهر في وسط أرض هذا ولا يصل إليه الا بأرضه وان كان يصل إلى النهر بدون أرضه بأن كان النهر منفرجا عن حد الارض لم يكن له أن يمر في أرض هذا وان كان الطريق إلى النهر في أرض الغير لا في نصيب صاحبه يدخل في القسمة بذكر الحقوق أمكنه الوصول إلى النهر بدون تلك الارض أو لم يمكنه وان لم يشرطوا في القسمة الحقوق والمرافق وما أشبهها وكان الطريق إلى النهر في أرض الغير فان لم يمكنه فتح الطريق في نصيبه فالقسمة فاسدة الا اذا علم بذلك وقت القسمة وان أمكنه فتح الطريق في نصيبه فالقسمة جائزة وكذلك اذا أمكنه المرور في بطن النهر بأن نصب الماء عن موضع منه وكان يمكنه المرور في ذلك فهو قادر على أن يمر في نصيبه فتكون القسمة جائزة وان لم يكن من النهر شيء مكشوف فالقسمة فاسدة كذا في الذخيرة * وان كان للنهر مسنة من جانيه يكون طريقه عليها فالقسمة جائزة وطريقه عليها دون أرض صاحبه وان ذكر الحقوق في القسمة تنكته من الانتفاع بالنهر بالطرق على مسناته وان لم يذكرها المسنة في القسمة فاختلف صاحب الارض والنهر فهي لصاحب النهر لم يلق طينه وطريقه في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يحرم للنهر وان لم يكن للنهر طريق في أرض قسمة فاشترطوا عليه أن لا طريق له في هذه الارض فهو جائز ولا طريق له اذا علم بمشأنه لا طريق له وكذلك الخلة والشجرة نصيب أحدهما في أرض الآخر واشترط أن لا طريق له في أرض صاحبه فهو والنهر سواء ولو كان نهر يصب في أجرة كان لصاحب ذلك الصب على حاله كذا في المبسوط * دار بين قوم اقسموها فوقع في نصيب أحدهم بيت فيه حمامات فان لم يذكروا الحمامات في القسمة فهي بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا تؤخذ الا بصيد فالقسمة فاسدة لان في القسمة معني البيع وبيع الحمامات اذا كانت لا تؤخذ الا بصيد فاسد وان كانت الحمامات تؤخذ بصيد فالقسمة جائزة (١) لان بيع الحمامات اذا كانت تؤخذ بصيد فالقسمة جائزة وهذا كله اذا اقسموها بالليل حين اجتمعت كلها في البيت أما اذا اقسموها بالنهار بعد ما خرجت من البيت فالقسمة فاسدة كذا في الفتاوى الكبرى * واذا اقسّم الرجلان دارا فأخذ أحدهما طائفة والآخر طائفة وفي نصيب الآخر ظلة على الطريق أو كنف شارع فالقسمة في هذا كالبيع فالكنيف الشارع يدخل في قسمة الدار سواء ذكر الحقوق والمرافق أو لم يذكرها والظلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تدخل الا بذكر الحقوق والمرافق وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تدخل اذا كان مفتحا في الدار سواء ذكر الحقوق أو لم يذكرها فان هدم أهل الطريق تلك الظلة لم تنقض القسمة ولا يرجع على شريكه بشيء هكذا في المبسوط * كرم بين رجلين فاقسماه وجعل الطريق القديم لأحدهما وتر كطريقا حديثا للآخر وفي الطريق الحديث أشجار ينظران جعل تلك الطريق له فالأشجار له لانها بمنزلة البيع والأشجار تدخل في بيع الارض وان جعل لاحق المرور له فالأشجار بينهما كما كانت لان

أنكره ذكركه بكر * وذكر الخصم أن توجه قضاء القاضي على وكيل الغائب أو وصي الميت يقضى على الوكيل والوصي لأعلى الغائب والميت ويكتب أنه قضى على الميت والغائب بحضرة وكيله ووصيه * ادعى على الغائب ليس للقاضي أن ينصب وكيل عنه ومع هذا لو سمع البينة على الغائب بلا وكيل وقضى نفذ وقد ذكرناه * والحيلة في إثبات الدين على الغائب أن يكفل للدعي رجل بكل ماله على الغائب ويجوز المدعي كفالته شفاها فيدعي المدعي عليه مالا معلوما بالكفالة المطلقة فيقصر الكفيل بالكفالة وينكر لزوم المال له على الغائب فبرهن المدعي على لزوم المال على الغائب فيقضى بالمال على الكفيل لاقراره بالكفالة ثم يبرئ المدعي الكفيل عن الكفالة وثبت المال على الغائب لا يكون الكفيل خصما عنه لان ما يدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب وفي مثله يكون الحاضر خصما عن الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل ماله على الغائب أما اذا ادعى أن له على الغائب ألفا وهو كفيل عنه فبرهن بالقصاصة

لا يكون قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة عن الغائب بامر فحينئذ يكون القضاء بالمال المعين قضاء على الكفيل الطريق والغائب وفي دعوى الكفالة بكل ماله على الغائب القضاء بماله معين يكون قضاء عليه مساو ادعى الكفالة بالأمر أولا وما ذكرنا أن

الخصم شرط قبول البينة فلا يقبل على الغائب محمول عسره ما إذا أراد ابطال بد الغائب واستيفاء شيء منه أما إذا أراد أن يأخذ حقه من ثمن ما في يده يقبل بيته وإن على الغائب ويسمى هذا بينة كشف الحال أصله مسئلة الجامع الصغير (٢١٧) أن من باع عبدا فغاب المشتري غيبة

منقطعة قبل نقد الثمن وقبض

العبد فان البائع يرفع

الامر الى القاضي ويبرهن

على دعواه فيبيع القاضي

العبد ويوفيه الثمن ولا

يحتاج الى نصب الوكيل

عن الغائب لأقامة البينة

على ما دعاه فيكون رواية

فحين استأجر ابلا الى مكة من

العراق ذاهبا وجائيا ومات

المسافر في الطريق

فالمستأجر يركبها بالكر الى

مكة حرسها الله تعالى وردنا

اليها بنضله فاذا بلغها رفع

الامر الى قاضيها ان رأى

بيع الدابة باعها وبعث ثمنها

الى ورثته فان اراد المستأجر

أن يأخذ أجرة العود من

ثمنها كافه اعادة البينة

لذلك ووجهه ما ذكرنا

* وفي الجامع قال لا خير

اضمن لفلان عني ما قضى

له به على أو ما ذاب أو لزمني له

على وضمن المأمور ذلك وغاب

الآخر فبرهن المكفول له

أن له على الغائب كذا وطلب

من القاضي أن يقضى

بها على الغائب حتى يلزم

الكفيل لا يجيبه القاضي

اليه قبل حضور الغائب

فلزمه بخلاف ما لو كانت

الكفالة بكل ماله عليه

فسبرهن الطالب على أن له

على المكفول عنه ألف

درهم حيث يقبل وان كان

المكفول له غائبا ثم في الفصل

الاول اذا ضمن عنه ما قضى

الطريق لم تصر ملكا كذا في محيط السرخسي * ولو كان بين شريكين دار فرعا بابا بينهما ووضعهما فيها ثم قسم الدار فالباب الموضوع لا يدخل في القسمة الا بالذكر كذا في البيع كذا في الذخيرة * والحوش لا يقسم سواء كان عشرين أو أقل كذا في خزنة الفتاوى * والله أعلم

الباب الخامس في الرجوع عن القسمة واستعمال القرعة فيها

يجب أن يعلم بأن الملك لا يقع لواحد من الشركاء في سهم بعينه بنفس القسمة بل يتوقف ذلك على أحد معان أربعة اما القبض أو قضاء القاضي أو القرعة أو بأن يوكلا رجلا يلزم كل واحد منهما سهم كذا في الذخيرة * واذا كانت الغنم بين رجلين فقسماها نصفين ثم أقرعا فأصاب هذا طائفة وهذه طائفة ثم ندب أحدهما فإراد الرجوع فليس له ذلك لان القسمة قد تمت بخروج السهام وكذلك لو رضى رجل فقسماها ولم يأل أن يعدل في ذلك ثم أقرع بينهما فهو جائز عليهما كذا في المبسوط * فان كان الشركاء ثلاثة فخرج قرعة أحدهم فلكل واحد منهم الرجوع فان خرج قرعة اثنين منهم ثم أراد أحدهم أن يرجع ليس له ذلك ولو كان الشركاء أربعة ما لم يخرج قرعة ثلاثة منهم كان لكل واحد منهم الرجوع كذا في المحيط * وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي فيرجع بعضهم بعد خروج بعض السهام كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا لواحد لان التمييز هنا يعقد بالتراضي بينهم ولكل واحد منهم أن يرجع قبل أن يتم ويخرج بعض السهام لا يتم كذا في النهاية * واذا كانت غنم بين قوم تساهموا عليها قبل أن يقسموها فأيهم خرج سهمه أو لا اعتدوا له كذا الاول فالاول فهذا لا يجوز وان كان في الميراث ابل وبقرو غنم فجعلوا الابل قسما والبقرة قسما والغنم قسما ثم تساهموا عليها وأقرعوا فلهذا جائز كذا في المحيط * وان كان في الميراث ابل وبقرو غنم فجعلوا الابل قسما والبقرة قسما والغنم قسما ثم تساهموا عليها وأقرعوا على أن من أصابه الابل رد كذا درهم على صاحبيه نصفين فهو جائز كذا في المبسوط * وان كانت الدار بين رجلين فاقسما على أن يأخذ أحدهما الثلث من مؤخرها بجميع حقه ويأخذ الآخر الثلثين من مقدمها بجميع حقه فلكل واحد منهما أن يرجع عن ذلك ما لم تقع الحدود بينهما ولا يعتد برضاها بما قال قبل وقوع الحدود وانما يعتد برضاها بعد وقوع الحدود كذا في الذخيرة * ذكر الناطي أن القرعة ثلاث الاولى لاثبات حق البعض وابطال حق البعض وانها باطلة كمن أعتق أحد عبديه بغير عينه ثم يقرع والثانية لطبقة النفس وانما جائزة كالقرعة بين النساء للسفر والقرعة بين النساء في البداية للقسمة والثالثة لاثبات حق واحد في مقابلة مثله فيقرضها حق كل واحد منهما وهو جائز كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أقرع بينهم في القسمة ينبغي أن يقول كل من خرجت قرعته أولا أعطيته جزأ من هذا الجانب والذي يليه في الخروج يجنب نصيب الاول كذا في شرح الطحاوي * والله أعلم

الباب السادس في الخيار في القسمة

القسمة ثلاثة أنواع قسمة لا يجبر الا في قسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر الا في ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وقسمة يجبر الا في غير المثليات كالثياب من نوع واحد والخيارات ثلاثة خيار شرط وخيار عيب وخيار رؤية ففي قسمة الاجناس المختلفة ثبتت الخيارات أجمع وفي قسمة ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات ثبتت خيار العيب دون خيار الشرط والرؤية وفي قسمة غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقرة والغنم ثبتت خيار العيب وهل ثبتت خيار الشرط والرؤية على رواية أبي سليمان ثبتت وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الفتاوى الصغرى * ثم ذكر محمد درجة الله تعالى في الكتاب الحنظلة والشعير وكل ما يكال وما يوزن وأثبت في قسمتها خيار الرؤية قال مشايخنا أراد بما قال الحنظلة والشعير جميعا والمكيل

(٢٨ - فتاوى خامس) له به عليه أو ذاب أو لزم إذا أقر الكفيل بدين على المكفول عنه وأبى الدفع خوفا من بخود الغائب لم يجبر على الدفع ولو قال المكفول له قدمت الاصيل الى القاضي فلان بن فلان وبرهنت بالف كانت لي عليه فقطضي لي عليه هم او برهن على ذلك

لا يقضى بالمال على الاصيل والكفيل وكذا الولي يبرهن وصدقه الكفيل في أنه قضى له بعد الكفالة على المكفول عنه بلزم المال الكفيل
(التاسع في نصب الوصي وفيه ثلاثة (٢١٨) أنواع الاول في الفاظه وترتيبه) في تناوئ سمر وقد كتب صك التولية أو الوصاية ولم يذكر

الجهة لا يصح * ولو كتب أنه وصى من جهة الحكم أو متول من جهة الحكم أو من جهة الشرع ولم يذكر المولى جازع على هذا كتابة القضاء في المجتمعات * وفي الصغرى وكذلك بعد موتي إصاء وجعلت وصياي حق وفي وكيل * قال لا ترأت وصي في مالي صار وصيا بعد موته وكذا قول القاضي جعلت وصيا في تركه فلان * وفي النوازل جاء الغرماء والورثة الى قاض وقالوا مات فلان ولم يوص الى أحد والحاكم لا يعلم ذلك فيقول لهم ان كنتم صادقين قد جعلت هذا وصيا بصير وصيا * وذكر الخصاص ان أدرك ابن فلان فهو وصي في كذا عند الامام رحمه الله لا يكون وصيا وعندهما يكون اذا بلغ * ولو قال أوصيت الى فلان فاذا بلغ ابني فهو وصي دون فلان أو هو وصي مع فلان لا يكون وصيا عند الامام وعندهما يكون اذا بلغ وصيا على الوجه الذي ذكره افرادا أو جمعا ولو جعله متوليا في وقف هكذا عن الثاني أنه يصح * قال الامام الحلي اني رحمه الله للقاضي أن ينصب الوصي في مواضع اذا كان في التركة دين مهورا كان الدين أو غيره

والموزون جميعا لأحدهما على الانفرد حتى يكون المقسوم أجناسا فيكون قسمة لا يوجبها الحكم بتراضهم ما ثبت فيها خيار الرؤية وان أراد بذلك الحنطة على الانفرد والشعير على الانفرد فهو محمول على ما اذا كانت صفاتها مختلفة بان كان البعض عذبة والبعض رخوا والبعض جرا والبعض يضا واقتسما كذلك حتى تكون القسمة واقعة على وجه لا يوجب الحكم أو كانت صفاتها واحدة الا أنه أصاب أحدهما من أعلى الصيرة وأصاب الآخر من أسفلها وهكذا الجواب في الذهب والفضة والتبر وكذلك أواني الذهب والفضة والجواهر واللاكي وكذلك العروض كلها وكذلك السلاح والسيوف والسروج كذا في المحيط * واذا كانت ألفا درهم بين رجلين كل ألف في كيس فاقسما على أن يأخذ أحدهما كيسا ويأخذ الآخر الكيس الآخر وقد رأى أحدهما المال كله ولم يره الآخر فالقسمة (١) جائزة على الذي رآه ولا خيار لواحد منهما في ذلك الا أن يكون قسم الذي لم يره المال شرهما فيكون له الخيار واذا قسم الرجلان دارا وقد رأى كل واحد منهما مظاهر الدار وظاهر المنزل الذي أصابه ولم ير جوفه فلا خيار له - كما وكذلك اذا اقتسما بستانا ورما فاصاب أحدهما البستان والآخر الكرمل ولم يروا أحدهما الذي أصابه ولا رأى جوفه ولا يتخله ولا شجرة ولكنه رأى الحائط من ظاهره فلا خيار لواحد منهما وفيه ورؤية الظاهر مثل رؤية الباطن وكذلك في الثياب المطوية يجعل رؤية جزء من ظاهر كل ثوب كروية الجميع في اسقاط الخيار كذا في المبسوط * وبعض مشايخنا قالوا تأويل قوله ولا رأى شجرة ولا يتخله كل الشجر وكل النخل انما رأى رؤس الاشجار ورؤس النخل أمال ولم يرو رؤس الاشجار أيضا لا يسقط خيار الرؤية وهذا القائل هكذا يقول في البيع المحض ثم اذا ثبت خيار الرؤية في القسمة في أي موضع ثبت يبطل بما يبطل به هذا الخيار في البيع المحض وخيار العيب يثبت في نوعي القسمة جميعا ومن وجد من الشركاء عيبا في شيء من قسمه فان كان قبل القبض ردت جميع نصيبه سواء كان المقسوم شيئا واحدا أو أشياء مختلفة كافي البيع وان كان بعد القبض فان كان المقسوم شيئا واحدا حقيقة أو حكما كالدار الواحدة أو حكما للاحقية كالملك والموزون يرد جميع نصيبه وليس له أن يرد البعض دون البعض كافي البيع المحض وان كان المقسوم أشياء مختلفة كالاعنام يرد العيب خاصة كافي البيع المحض وما يبطل به خيار العيب في البيع المحض كذا يبطل به في القسمة واذا استخدم الجارية بعد ما وجد بها عيبا ردها استحسنانا واذا دام على السكنى الدار بعد ما علم بالعيب بالدار ردها بالعيب استحسنانا أيضا واذا دام على لبس الثوب أو ركوب الدابة أو داوم به - دما علم بالعيب لا يرد بها بالعيب قياسا واستحسنانا وأما في خيار الشرط اذا سكن الدار في مدة الخيار أو داوم على السكنى ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب البيوع اذا سكن المشتري الدار في مدة الخيار سقط خياره ولم يفصل بين ما اذا أنشأ السكنى وبين ما اذا دام على السكنى فمن فرق من المشايخ بين انشاء السكنى وبين الدوام عليها في مسألة القسمة يفرق بينهما أيضا في خيار الشرط ويقول خيار الشرط يبطل بانشاء السكنى ولا يبطل بالدوام عليها اذا لفرق بينهما - ما ومن قال خيار العيب في القسمة لا يبطل لانشاء السكنى ولا بدوامها قال بأن خيارا لشرط يبطل بانشاء السكنى وبدوامها والفرق بينهما هو أن السكنى في خيار العيب يحتمل أن تكون لا مكان الرتبة العيب لان مدة الرتبة العيب قد تطول لان الرتبة العيب لا يكون الا بقضاء أو رضا وعسى لا يرضى به خصمه فيحتاج الى القضاء والقضاء يعقد سابقا لخصومة وعسى تطول حتى لم يسكنها تخرب لان الدار تخرب اذا لم يسكن فيها أحد فيعجز عن الرتبة عند فيحتاج الى السكنى لا مكان الرتبة العيب فلا يكون اختيار الملك على هذا الاحتمال فلذلك لا يسقط به خيار العيب فأما في خيار الشرط فلا يحتاج الى السكنى لا مكان الرتبة لا يمكن من الرتبة نفسه من غير أن يتوقف ذلك على قضاء أو رضا فلا تطول مدة الرتبة فلا يحتاج الى السكنى لا مكان الرتبة لا يمكن لاختيار الملك فيوجب

(١) قوله جائزة على الذي رآه كذا في الاصل ولعله سقط بعد هذا والذي لم يره بدليل ما بعده اهـ صححه

أو وصية أو صغير فينصبه لقضاء الدين أو لتنفيذ الوصية أو لحفظ مال الصغير * ولو قال الوارث أنا لا أقضى الدين ولا سقوط أبيع التركة بل أسلم التركة الى الدائن نصب القاضي من يبيع التركة * وكذا لو كان أب الصغير ميتا مال الصغير ينصب وصيا لحفظ

ماله * ولو اشترى الوارث من مودته شيئا ثم اطاع بعد موته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرده الوارث عليه * وكذا لو اشترى الاب من ابنه الصغير شيئا فوجده عيبا نصب القاضي وصيا حتى يرده الاب عليه * وفي (٢١٩) الصغرى اذا كان في التركة دين فباع الاب أو الجدة العقار أو العروض لقضاء الدين ليس له ذلك بخلاف وصى الاب فانه يملك البيع لقضاء دين أو لتنفيذ وصية قال الامام الحلواني يحفظ هذا فان محمد رحمه الله لم يذكره في الاصل فانه أقام الجدة مقام الاب هنا وقال فيه اذا ترك وصيا وأبا فالوصى أولى فان لم يكن فالأب أولى وعليه التمسك * وذكر الخصاص ادعى ديناً في تركته وكل الورثة كبار غيب ان كان البلد الذي فيه الورثة منقطعا عن بلدة المتوفى لا يأتي ولا تذهب القافلة نصب القاضي وصيا وان لم يكن منقطعا لا ينصب وان كان للصغير أب غائب واحتج الى اثبات حق للصغير ان كان غيبه الاب منقطعة نصب القاضي وصيا والا وله ان ينصب عن المفقود وصيا يحفظ حقوقه ويطلب من الغرماء ولا ينصب عن الغائب * وانما يلى النصب اذا كان مائذنا بالاستخلاف وينصب عدلا أميناً كافيا لا غريبا لا يعرف ويثبت ذلك باخبار واحد * نصب متوليا في وقف ليس في ولايته لا يصح وكذا اذا كان الواقف والموقوف عليه ابسا في ولايته فان كان الموقوف عليه في ولايته كطلبة العلم أو الرابطة أو

سقوط خياره كذا في المحيط * واذا باع ما أصابه بالقسمة من الدار ولا يعلم بالعيب فرد المشتري عليه بذلك العيب فان قبله بغير قضاء قاض فليس له أن ينقض القسمة وان قبله بقضاء قاض فله أن ينقض القسمة والبيئة في ذلك وأبواب الامين سواء كذا في المبسوط * فان كان المشتري قد هدم شيئا من الدار قبل أن يعلم بالعيب لم يكن له أن يردها ويرجع بنقصان العيب كافي البيع المحض قال وليس للبائع أن يرجع بنقصان ذلك على من قام به كالمسئلة مطلقة من غير ذلك خلاف فن مشايخنا من قال ما ذكره من قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وحده فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يرجع بنقصان العيب على من قام به ومن المشايخ من قال ما ذكر في كتاب القسمة قول الكل والصحيح أن المسئلة على الخلاف كذا في المحيط * وان كان الشريك هو الذي هدم شيئا منه ولم يسمعه ثم وجده عيبا يرجع بنقصان العيب في انصاءه ثم كانه الآن يرضى وانقض القسمة ورده بعينه مسموحا كذا في المبسوط * خيار الشرط يثبت في القسمة حيث يثبت خيار الرؤية على الوفاق وعلى اختلاف الروايات وما يطل به خيار الشرط في البيع المحض يطل به في القسمة وانما يصح اشتراط الخيار في القسمة على نحو ما يصح اشتراطه في البيع المحض حتى يجوز اشتراطه ثلاثة أيام بلا خلاف وما زاد على الثلاثة يكون على الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمه الله تعالى كذا في المحيط * فان مضت الثلاث ثم ادعى أحدهما الرد بالخيار في الثلاث وادعى الآخر الاجازة فالقول قول مدعى الاجازة وان أقام البيئة فالبيئة بينة من يدعى الرد كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في بيان من يلى القسمة على الغير ومن لا يلى

الاصل أن من ملك شيئا قسمته كذا في المحيط * قسمة الاب على الصبي والمعتوه جائز في كل شيء اذا لم يكن فيها غبن فاحش ووصى الاب في ذلك قائم مقام الاب بعد موته وكذلك الجد ابوالاب اذا لم يكن هنالك وصى الاب ويجوز قسمة وصى الام فيما تركت اذا لم يكن أحدهم هؤلاء فيما سوى العقار لانه قائم مقام الام وتصر فيها بمالك ولدها الصغير صحيح بالبيع فيما سوى العقار كذا في القسمة ولا تجوز قسمة الام والاخ والعم والزوج على امرأته الصغيرة والكبيرة الغائبة كذا في فتاوى قاضيان * ولا تجوز قسمة الكافر أو المملوك أو الساكن على ابنه الحر الصغير المسلم ولا تجوز قسمة الملتقط على الاقبط وان كان يعوله كذا في المبسوط * واذا جعل القاضي وصيا لليتيم في كل شيء فقام مقامه في العقار والعروض جاز ولو جعله وصيا في النفقة أو في حفظ شيء بعينه لا يجوز وهذا بخلاف وصى الاب اذا جعله الاب وصيا في شيء خاص فانه يكون وصيا في الاشياء كلها كذا في المحيط * ولا تجوز قسمة الوصي بين الصغيرين كالا يجوز بيعه مال أحدهما من الآخر بخلاف الاب فانه اذا قاسم مال أولاده الصغار بينهم يجوز كلو باع مال بعض أولاده الصغار من البعض والحيلة في ذلك للوصى أن يبيع حصة أحد الصغار من مشاعة من رجل ثم يقاسم مع المشتري حصة الصغير الذي لم يبيع نصيبه ثم يشتري حصة الصغير الذي باع نصيبه لذلك الصغير فيما تروى نصيب كل واحد من الصغيرين وانما جازت هذه القسمة لانها جرت بين اثنين بين المشتري وبين الوصي وحيلة أخرى أن يبيع نصيبهما من رجل ثم يشتري حصة كل واحد منهما منقرضة كذا في الذخيرة * قسمة الوصي مالا مشتركا بينه وبين الصغير لا تجوز الا اذا كان فيها منفعة ظاهرة للصغير عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تجوز وان كان فيها منفعة ظاهرة ويجوز للاب أن يقسم مالا مشتركا بينه وبين الصغير وان لم يكن له غيرهما منفعة ظاهرة كذا في المحيط * وان كان في الورثة صغار وكبار والكبار حضور فقام الوصي الكبار وميز نصيب الصغار جله ولم يفرز نصيب كل صغير جازت القسمة فان قسم الوصي حصة الصغار بعد ذلك لا تجوز هذه القسمة ولا تجوز قسمة الوصي على الكبار الغيب في العقار وتجوز

المسجد لاضعية الوقف قال ركن الاسلام يصح اذا كان المقضى عليه حاضرا وقال الامام الحلواني يعتبر النظام والمرافعة وفي مجموع النوازل ما يوافق قال قاضي سمرقند نصب قسما في محد ووقف بخار او المدعى عليه بسمرقند يصح الدعوى والسجل * نصب وصيا في تركته

والإتيام في ولايته لا التركة أو على العكس أو بعض التركة في ولايته لا البعض هل يصير وصياي كلها قال شمس الإسلام بغير التظالم والاستعداد وقال ركن الإسلام ما كان (٢٢٠) من التركة في ولايته يصير وصيا وقال القاضي الشرط كون اليتيم في ولايته لا التركة

وفي الوقف كون المدعى عليه في ولايته وعليه يدل ما ذكر القاضي * قاض نصب فيما ليتيم وله ضيعة بخلاف أبقاعها الوصي يصح

(نوع في إثباتها)

* ولو كان الميت وارث بالغ مقتر بالدين يقبل عليه البيعة على إثبات الدين أو الوصية أو الوصاية قال في الأقضية وإنما يقبل هذه البيعة على الخصم والخصم الموصى له أو مديون الميت أو الوارث * والذي له على الميت دين خصم فيما ذكره الخصاص وخالفه بعض المشايخ * ولو برهن على واحد من هؤلاء أن الميت أوصى إليه إن المدعى عدل مرضى السيرة مهذب في التجارة يقضى به وإن عرفه بالفسق والخيانة لا وإن عرف منه ضعف الرأي وقلة الهداية في التصرف يقضى بوصايته ويضم إليه غيره مشرفا أميناً وكذا لو لم يظهر منه فسق ولكنه اتهمه يضم إليه آخر هذا إذا ثبت الوصاية بالبيعة أما إذا أقر مديون المتوفى أو مودعه أنه وصيه لا يثبت بإقراره ولا يأمر به بتسليم الدين ولو ثبت الوصاية بالبيعة وفي نسخة الوصية التي كتبت في حياته أقرار الميت لأفاس بالديون وأقراره لأفاس بالوصاية وأنواع البر وحضر بعض

قسمته في العروض يريد به إذا كانت الورثة كلهم كبارا وبعضهم حضور وبعضهم غيب فقسام بحضور وأقر نصيبهم زاد الباقى في كتابه العروض من تركة الأب كذا في الذخيرة * ولو كان في الورثة صغير وكبير غائب وكبار حضور فعزل الوصي نصيب الكبير الغائب مع نصيب الصغير وقاسم الكبير بالحضور جاز في العقار وغيره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تجوز على الكبير في العقار بناء على أن عنده يسع الوصي على الكبير جاز في العقار في ثلاثة مواضع إذا كان على الميت دين أو وصية أو معهم صغير فكذلك القسمة وعندهما لا تجوز كذا في محيط السرخسي * إذا كانت الورثة صغارا أو كبارا فعزل الوصي نصيب كل واحد من الصغار والكبار وقسم بين الكل لا تجوز أصلا * ولو قاسم الوصي الموصى له بالثلث والورثة صغارا فدفعت الثلث إليه وأخذ الثلثين للورثة صح ولو هلك عنده فلا ضمان وإن كانت الورثة كبارا غيبا فقسام الوصي الموصى له وأخذ نصيب الورثة جاز كذا في الأصل ولو كان الموصى له غائبا والورثة كبار حضور وقاسم الوصي الورثة وأخذ نصيب الموصى له فالقسمة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * رجل مات وأوصى إلى رجل وفي التركة دين غير مستغرق وطلبت الورثة من الوصي أن يعزل من التركة قدر الدين ويقسم الباقي بينهم كان له أن لا يقسم ذلك بينهم ويبيع ذلك القدر مشاعا كذا في الظهيرية * إذا قسم الوصيان المال فأخذ أحدهما نصيب بعض الورثة وأخذ الآخر نصيب بعض الورثة لا يجوز وإذا غاب أحدهما قبل القسمة فقسام الآخر للورثة لا يجوز عندهما خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى ولا تجوز القسمة على المبرم والمغني عليه والذي يجب ويفيق الإبراء أو وكلته في حاله صحته وفاقة كذا في الذخيرة * وصى ذمي والورثة مسلمون يخرج من الوصية وتجوز قسمته إن فعلها قبل الإخراج لانه صحت وصيته لأن الوصاية ليست إلا بوكيل بعد الموت وبوكيل الذي حال الحياة جاز فكذلك بعد الوفاة لأن الذي منهم بالخيانة في حق المسلم لانه يعاديه في الدين فيجب إخراج من الوصاية ولانه قبل الإخراج وصى فتجوز قسمته وكذلك العبد لغير الميت وصى ما لم يخرج لانه يصح تفويض التصرف إليه حال حياته فكذلك بعد وفاته إلا أنه عاجز عن القيام بما فوض إليه لكونه مشغولا بخدمة المولى فيخرج من الوصاية كذا في محيط السرخسي * وأهل الذمة في القسمة بمنزلة أهل الإسلام إلا في الخمر والخنزير يكونان بينهم وأراد بعضهم قسمتهما أو أي بعضهم فأنى أجبرهم على القسمة كما أجبرهم على قسمة غيرهما وإن اقتسموا فيما بينهم خرا أو فضل بعضهم في كيلهم لم يجز الفضل في ذلك فيما بينهم وإذا كان وصى الذمي مسلما كرهت له مقاسمة الخمر والخنزير ولكنه يוכל من ينوب عنه من أهل الذمة فيقسام للصغير ويبيع ذلك بعد القسمة وإن وكل الذمي المسلم بقسمة ميراث فيه خمر وخنزير لم يجز ذلك من المسلم كالأب يجوز بيعه وشراؤه في الخمر والخنزير وليس للمسلم الوكيل أن يוכל بقسمة ذلك غيره لأن الموكل لم يرص برأى غيره فيه فان فوض ذلك إليه فوكل ذميا به جاز كذا في المبسوط * ولو أسلم أحد الورثة فوكل ذميا يقاسم الخمر والخنزير جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كالأب ولو أسلم ذميا يبيع الخمر كذا في محيط السرخسي * ولو أخذ نصيبه من الخمر فجعله خلا كان المسلم ضامنا لخصه شركائه من الخمر الذي خلله ويكون الخمر له وإذا كان في تركة الذمي خمر أو خنزير أو غير ماؤه مسلمون وليس له وصى فان للقاضي أن يولي ببيع ذلك رجلا من أهل الذمة فيبيعه ويقضى به دين الميت كذا في المبسوط * ولو قاسم الحربى المستأمن على ابنه الذي لم تجز ولو كان ولده مثله جازت لانه لا ولاية للمستأمن على ابنه الذي لان الذي من المستأمن منزل منزلة المسلم من الذمي ولهذا لا يرث المستأمن من الذمي كالأب يرث من المسلم وقسمة المرتد على نفسه وولده بمنزلة سائر تصرفاته على الخلاف كذا في محيط السرخسي * ولا تجوز قسمة المرتد إذا قتل على رقبته على ولده صغير مثله مرتد كذا في المبسوط * وقسمة المأذون مثل قسمة الحر كذا في محيط السرخسي *

الغرماء ودفنى له بحقه بالبرهان ثم حضر غريم آخر أو وصى له آخر لا يقضى للثاني بيعة الأول عند الامام وعندا والمكاتب الثاني يقضى وفي الوصية بأنواع البر يكتفى بتلك البيعة بالإجماع * ثم انما يصح دعوى الإيصاء إذا كان المدعى أهلا للوصاية أما إذا لم يكن أهلا

كالعبد والصبي لانه لا يصح تصرفاتهما وهو الاصح * وان كر الوصي قبل ان يخرج من الوصاية لا يكون وصيا عند الامام * ولو أوصى الى عبده ان كانت الورثة أو بعضهم كبارا لا يجوز لانه ملكهم وان كان كلهم صغارا فكذلك عندهما (٢٢١) فياسا وعند الامام يجوز استحسانا

ولو الى مكاتبه صح اجامعا ولو الى ذمي أو مستأمن يخرجهم القاضى من الوصاية وصح تصرفاته ما قبل الاخراج وقد ذكرنا ان الوصى أولى بالتصرف فى التركة من الجسد فان لم يكن له وصى يملك التصرف فى التركة ان كانت التركة خالية عن الدين وان مستغرقه بالدين لا يملك الجسد بيع التركة ويملك الوصى ذلك فان لم يكن له وصى نصب القاضى وصيا * الوصى اذا امتنع من التصرف لا يجبر ولا يملك الوصى اخراج نفسه من الوصاية فى غير مجلس القاضى كالوكيل ومحضر من القاضى ان كان عدلا كافيا لا ينبغي له أن يخرج منه وان عزله مع هذا ينزل وفيه خلاف المشايخ رحمهم الله

نوع آخر

جعله القاضى وصيا فى مال اليتيم له أن يفعل فى ماله ما يفعل وصى الاب غير أن وصى القاضى لا يملك ان يتصرف تصرفا استثناء القاضى كما اذا ناه عن بيع العقار مثلا بخلاف وصى الاب فان استثناء الاب لا يعمل فيه التصرّف فى عمل ناه الاب * والوصى يملك الحفظ أمالوا برأ غير الميت ان وجب الدين لا يعقده لا يملك وان بعده ففعلى الخلاف كما فى الوكيل * ولا

والمكاتب كالحرفى القسم لانه من صنيع التجار وفيها معنى المعاوضة كالبيع وان عجز بعد القسم لم يكن لمولاه فسحقها ولا تجوز مقاسمة المولى على المكاتب بغير رضاه سواء كان المكاتب حائرا أو غائبا فان فعل ذلك ثم عجز المكاتب وصار ذلك لمولاه لم تجز تلك القسم كما لا ينفذ تصرفاته بعجز المكاتب وان وكل المكاتب بالقسمه وكيلا ثم عجز أو مات لم يجز لو كيله أن يقاسم بعد ذلك وان أعتق فهو على وكالته فان أوصى المكاتب عند موته الى وصى تقاسم الوصى ورثة المكاتب البكار لولده الصغير وقد ترك وفاء فان قسمته فى هذا جائزة على ما تجوز عليه قسمته وهو حر لانه يؤدى كتابته ويحكم بحريته فى حال حياته فكأنه أذى الكتابة بنفسه ثم مات فيكون وصيه فى التصرف على ولده الصغير كوصى الحر وقال فى الزادات وصيه بمنزلة الوصى الحرفى حق الابن الكبير الغائب حتى تجوز قسمته فيما سوى العقار وما ذكره هناك أصح وان لم يترك وفاء فتقاسم الوصى الولد الكبير لولده الصغير وقد سعى فى المكاتب لم تجز فان أدوا المكاتب قبل أن يردوا القسمه أجزت القسمه كذا فى شرح المبسوط * والله أعلم

الباب الثامن فى قسمه التركة وعلى الميت أو له دين أو وصى له وفى ظهور الدين بعد القسمه وفى دعوى الوارث ديناً فى التركة أو عينا من أعيان التركة

وان أقر أحد الورثة بدين على الميت وبجد الباقيون قسمت التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه فى لكل الدين كذا فى فتاوى قاضيان * اذا اقتسم الورثة دار الميت أو أرض الميت وعلى الميت دين جاء الغريم يطالب الدين فان لهم أن ينقضوا القسمه سواء كان الدين قسدا أو كثيرا واذا طلبوا قسمه التركة من القاضى وعلى الميت دين والقاضى يعلم به وصاحب الدين غائب فان كان الدين مستغرقا للتركة فالقاضى لا يقسمها بينهم لانه لا ملك لهم فى التركة فلا يكون فى القسمه فائدة وان كان الدين غير مستغرق فالقياس أن لا يقسمها أيضا بل يوقف الكل وفى الاستحسان يوقف مقدار الدين ويقسم الباقي ولا يأخذ كفيلا منهم * من شئ من ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لما وان لم يعلم القاضى بالدين سألهم هل عليه دين فان قالوا نعم سألهم عن مقدار الدين لان الحكم يختلف وان قالوا لا فقول قولهم لان الورثة قائمون مقام الميت ثم يسألهم هل فيها وصية فان قالوا نعم سألهم انها حصلت بالعين أو مرسله لان الحكم يختلف فان قالوا لا وصية فيها قسمها حينئذ بينهم فان ظهر بعد ذلك دين نقض القاضى القسمه وكذلك لو أن القاضى لم يسأل الورثة عن الدين وقسم التركة بينهم حتى جازت القسمه ظاهرا ثم ظهر الدين فالقاضى ينقض القسمه الا أن يقضوا الدين من مالهم حينئذ لا ينقض القسمه فى الفصلين جميعا وكذلك لو أبرأ الغريم الميت عن الدين لا ينقض القسمه وهذا كله اذا لم يعزل الورثة نصيب الغريم ولم يكن للميت مال آخر سوى ما قسموا ما اذا عزلوا نصيب الغريم أو كان للميت مال آخر سوى ما قسموا فالقاضى لا ينقض القسمه وكذلك لو ظهر وارث آخر لم يعرفه الشهود وأظهر موسى له بالثلث أو الربع فان القاضى ينقض القسمه ثم يستأنفها بعد ذلك فان قالت الورثة نحن نقضى حتى هذا الوارث والموصى له من مائنا ولا نقض القسمه لا يلتفت الى قولهم الا أن يرضى هذا الوارث والموصى له واذا ظهر غريم أو وصى له بألف مرسله فقالت الورثة نحن نقضى حقه من مائنا ولا نقض القسمه لهم ذلك لان حق الوارث والموصى له بالثلث أو الربع فى عين التركة فاذا أرادوا أن يعطوا حقه من مالهم فقد قصدهوا بشرائه نصيبه من التركة فلا يصح الا برضاه وأما حق الغريم والموصى له بألف مرسله فليس فى عين التركة بل فى معنى التركة من حيث الاستيفاء من مالية التركة وبإفادتهم من التركة ومن مال الوارث سواء وكذلك لو قضى واحدا من الورثة حق الغريم من ماله على أن لا يرجع فى التركة فالقاضى لا ينقض القسمه بل يعضيه لان حق الغريم

يصالح أحد عن غريم حتى الميت اذا كان مقرا أو كان له بينة فان لم يكن هذان جاز * ولو كان الدعوى على الصبي ان كانت له بينة جاز وكذا اذا قضى به وان لم يكن قضى به وأليس له بينة لا يصح * وله أن يضع ويودع ويبيع بالنسيئة ان كان لا يخاف انكاره فان أضر بالصبي لم يجز * ويبيع

ماله بالف اذا كان المشتري مليا وان كان يشتره غيره بالف ومائة وكذا المتولى * واذا اخبر الوصى بالدخل والخرج صدق فيما يحتمل ويحلف على كل حال * فلو اخبر انه اتفق على اليتيم (٢٢٢) او على العقارب جميع انزالها ولم يفسرها او ابى القاضى الا ان يبين شيئا فشيئا ان الوصى معروف

بالامانة وقال ببق في يدي هذا القدر قبل قوله وان لم يكن معروفا بالامانة يجبر على التمسك به ومعناه يحضره يومين او ثلاثة ويجوز فانه لم يفسرها كتنى بالدين ولا يحبسها ويحاسبه سنة فسنة وان ادعى الوصى او القيم ان القاضى المعزول اجر فيها مساهمة او مشاهرة فالملولى لا ينفذه وان صدقه المعزول وان برهن انه فعل ذلك حال قضائه ينظر ان بأجر المثل او اقل منه واللا ينفذه به - درأجر مثله وان فيه غبن فاحش جبره وان كان استوفى رده

* بلغ اليتيم فقال الوصى ضاع ماله منى صدق باليمين ولو ادعى الاتفاق عليه صدق بالخلاف الى نفقة مثله ولو اختلفا فقال الاس مات أبى منذ عشر سنين وقال الوصى منذ عشرين سنة فالقول للابن ولم يذكر القاضى الصدق فيه خلافا قيل هذا قول محمد وعند الثاني القول للوصى وكذا لو قال الوصى اقدمت خراج أرضه أربع سنين وقال الغلام سنة او قال أبى عبد اليتيم فأعطيت الجمل أربعين درهما أو استأجرت رجلا ليرد عبده بمائة فانكر اليتيم ذلك الا ان يأتى الودى على ما ذكر بينة أو قال أنفقت كذا على عبيدك وعم غير موجودين الكل

قد سقط ولم يثبت للوارث دين آخر لانه شرط أن لا يرجع فأما اذا شرط الرجوع أو سكنت فالقسمة مردودة الا أن يقضوا حق القاضى من ماله من لان دين القاضى في التركة بمنزلة دين الغريم وهذا الجواب ظاهر فيا اذا شرط الرجوع مشكل فيما اذا سكنت وينبغي أن يجعل متطوعا اذا سكنت والجواب أن المصلحة له متطوعا لانه مضطر في القضاء لا يرى أن الغريم لو قدمه الى القاضى قضى القاضى عليه بجميع الدين لانه لا ميراث الا بعد الدين ثم ما ذكر أن الورثة اذا اقتسموا التركة ثم ظهر وارث آخر أو موسى له بالثلث أو الربع فاقاضى ينقض القسمة فذلك اذا كانت القسمة بغير قضاء قاض وأما اذا كانت القسمة بقضاء قاض ثم ظهر وارث آخر أو موسى له بالثلث فالوارث لا ينقض القسمة اذا عزل القاضى نصيبه وأما الوصى له فقد اختلف فيه المشايخ قال بعضهم لا ينقض القسمة واليه أشار محمد رحمه الله تعالى وهو الاصح وبعضهم قالوا ينقض هكذا في المحيط * ولو تبرع انسان بقضاء دين الميت لا يكون للغريم حق في هذه القسمة كذا في الذخيرة * أرادوا قسمة التركة وفيها دين فالحية له فيها أن يضمن أجنبي باذن الغريم بشرط براءة الميت وان لم يكن الضمان بشرط براءة الميت لا تنفذ القسمة لانه اذا كان بشرط براءة الميت يكون حواله فينقل الدين اليه ويتخلوا التركة عن الدين كذا في الوجيز لا يكررى * ولو قضى الدين بعض الورثة فله الرجوع على الباقيين شرط أو لا بشرط الا أن يتبرع لان كل واحد من الورثة مطالب حتى لو قدمه الغريم الى القاضى قضى عليه بجميع الدين فكان مجبرا على القضاء ومضطرا فلا يكون متبرعا الا اذا قصد بذلك التبرع بأن شرط أن لا يرجع عليهم واذا اقتسمت الورثة دارا وفيهم امرأة الميت ثم ادعت بعد القسمة مهورا على زوجها أو قامت بينة فنقضت القسمة كذا في محيط السرخسى * واذا ادعى بعض الورثة دينيا في التركة بعد تمام القسمة صححت دعواه وسمعت بينته وله أن ينقض القسمة كذا في المحيط * ميراث بين قوم لم يكن هنالك دين ولا وصية فمات بعض الورثة وعلى الميت الثاني دين أو وصية أو كانه له وارث غائب أو صغير فاقسمت الورثة ميراث الميت الاول بغير قضاء كان لغرماء الميت الثاني أن يطلبوا القسمة وكذلك لصاحب الوصية والوارث الغائب والصغير كذا في التتارخانية * ولو أن وارثا ادعى لابن له صغير وصية بالثلث وأقام البينة وقد قسموا الدار فان هذا القسمة لا تبطل حتى ابنة في الوصية الا ان الاب ليس له أن يطلب وصية ابنة ولا أن يطل القسمة لان القسمة تمت به ومن سعى في نقض ما تم به ضل سعيه واقدامه على القسمة اعتراف بأن لا وصية لابنة بخلاف الدين وللابن اذا كبر أن يطلب حقه ويرد القسمة كذا في الظهيرية * واذا كانت الدار بين قوم فاقسموها على قدر ميراثهم من أبيهم ثم ادعى أحدهم أن أخاه من أبيه وأمه قد ورث أباه معهم وأنه مات بعد أبيه فوريته هو وأراد ميراثه منه وقال انما قسمت لى ميراثى من أبى ولم يكتبوا لى القسمة أنه لاحق ابعدهم فيما أصاب البعض وأقام البينة على ذلك لم تقبل بينته ولم تنقض القسمة وان كانوا كتبوا في القسمة أنه لاحق لبعدهم فيما أصاب البعض فهو نفي لدعواه ومرداه من قوله ولم يكتبوا إزالة الاشكال وبيان التسوية في الفصلين في الجواب وكذلك ان أقام البينة أنه اشتراها من أبيه في حياته أو أنه وهبها له وقبضها منه أو أنها كانت لامه ورثها منها لم تقبل بينته كذا في المبسوط * واذا قسمت الورثة الدين فيما بينهم فان كان الدين للميت فاقسموا الدين والعين جملة وان شرطوا في القسمة أن الدين الذى على فلان لهذا الوارث مع هذه العين والدين الذى على فلان الآخر لهذا الوارث الا يخرج هذه العين فهذه القسمة باطلة في الدين والعين جميعا وان اقتسموا الاعيان ثم اقتسموا الدينون فقسمة الاعيان صحيحة وقسمة الدينون باطلة - واذا كان الدين على الميت واقسموا على أن يضمن كل واحد منهم دين غريم على حدة أو اقتسموا على أن يضمن أحدهم سائر الدينون فان كان الضمان مشروطا في القسمة فالقسمة فاسدة وان لم يكن الضمان مشروطا في القسمة انما ضمير بعد القسمة بغير شرط ان ضمن بشرط اتباع

على الخلاف فان كان العبيد موجودين فالقول قول الوصى اجلعا * سئل شمس الاسلام مات وعليه دين لآخر التركة تركة فأراد الدائن اثبات الدين كيف يفعل قال يقيم على الوارث بينة فان لم يكن له وارث أو كان غائبا نصب القاضى وصيا لثبت عليه الدين

(العاشر في الحبس وفيه أربعة أنواع * الأول فيما يحبس أولا) يحبس بدائق وفي كل دين ما خلا دين الوالدين أو الأجداد أو الجدات أو أولاده ويحبس في نفقة الولد المغير ولا يحبس المكاتب والمأذون في دين المولى والمولى يحبس في (٢٢٣) دينه ما إذا كان مديونا ودين المولى ليس

من جنس بدل المكاتب لانه لومنه يقع المقاصة فمعتق والمكاتب والعبد المأذون والصبي المحجور يحبسون والصبي المحجور لا يحبس بدين الاستملاك بل يحبس والده أو وصيه فان لم يكونا امرى القاضي رجلا يبيع ماله في دينه وإذا كان للعاقلة عطاء لا يحبسون في دينه وارش ويؤخذ من العطاء وان لم يكن لهم عطاء يحبسون * والدعار وهم الذين يقصدون اتلاف أموال الناس أو أنفسهم يحبسون حتى يتوبوا وكيف يعرف توبتهم قال والدي آتاه الله الجنة يعرف ذلك بظهور شعارا الصالحين في سماهم ويحبس المسلم بدين الذي والمستأمن وعكسه وإذا حبس الكفيل يحبس المكفول عنه معه وإذا لزمه يلازمه لواله كعالة بأمره والا لا ولا يأخذ المال قبل الاداء ذات المسئلة على جواب الواقعة وهو أن المكفول له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا * حبسه بدين ثم جاء آخر وادعى الدين عليه أخرجه من الحبس وجع بينه وبين المدعى فان برهن على دعواه كتب اسمه واسم الاول ثم ان برهن آخر كتب اسمه أيضا وجب السك والكتب التاريخ أيضا

التركة لم تكن القسمة نافذة على معنى أن له نقضها وان ضمن على أن لا يتبع الميت ولا ميراثه بشئ وعلى أن يبرئ الغريم الميت كان هذا جائزا ان رضى الغرماء بضمائه كذا في الذخيرة * وان أبي الغرماء أن يقبلوا ذلك فلهم نقض القسمة فان رضوا بضمائه وأبرؤا الميت ثم توى المال عليه رجعوا في مال الميت حيث كان كذا في المبسوط * وان لم يشترط على أن يبرئ الغريم الميت لا تنفذ القسمة وان رضى الغرماء بضمائه والغريم الذي له على الميت دين إذا أجاز القسمة التي قسمها الوارث ثم أراد نقضها كان له ذلك كذا في الذخيرة * وإذا كانت الاراضى ميراثا بين ثلاثة نفر من أبين مات أحدهم وترك ابنه كبيرا فاقسم هو وعماه الاراضى على ميراث الجد ثم ان ابن الابن أقام بينة أن جده أوصى له بالثلث وأراد ابطال القسمة لم يسمع دعواه لمكان التناقض ولولم يدع وصية من الجد ولكن ادعى ديناً على أبيه صحت دعواه لانه لا تناقض في دعوى الدين ويثبت الدين بأقامة البينة وصار للثابت بالبينة كالنائب عيانا ولو كان الدين ثابتا معا بنا كان له أن ينقض القسمة وليس له عليه أن يقول ان دينك على أبيك ليس على الجد وقد أعطيتك نصيب أبيك فان شئت فبعه في الدين وان شئت فأمسكه وليس لك أن تنقض القسمة لانه لا فائدة ذلك في النقض لان بعد النقض يقضى دينك من نصيب أبيك لان ميراث الجد لان له أن يقول لا بل لي في النقض فائدة لان الشئ مشاعرا بما يشترى بأكثر مما يشترى به مفردا فكان في النقض فائدة لانه يزاد به مال الميت وإذا كانت الارض ميراثا بين قوم فاقسموها وتقاوضوا ثم ان أحدهم اشتري من الآخر قسمة وقبضه ثم قامت البينة بدين على الأب فان القسمة والشراء كلاهما تصرف من الوارث في التركة فلا ينفذ مع قيام الدين كذا في المبسوط * ولو أقر الرجل أن فلانا مات وترك هذه الدار ميراثا ولم يقل لهم أولورثته ثم ادعى بعد ذلك أنه أوصى له بالثلث أو ادعى ديناً لنفسه على الميت قبلت بينته لانه لم يصرم متناقضا في الدعوى لان ما سبق منه قبل هذه الدعوى هو الاقرار بان هذه الدار متروكة للميت لان ميراث الميت مات تركه والدين والوصية لا يتاقيان كونها متروكة للميت لانها ما انما يقضيان من متروكة الميت بخلاف ما إذا ادعى الاقرار لفظ لهم أو للورثة ولو كان قال ترك هذه الدار ميراثا لهم أو قال لورثته وباقي المسئلة بحالها لا تقبل بينته كذا في الذخيرة * ولو أقر انهم ميراث من أبيه ثم ادعى انهم ميراث من غير أبيه فذلك غير مسموع للتناقض هكذا في المبسوط * قوم اقسموها دارا ميراثا عن رجل والمرأة مقررة بذلك فأصابها الثمن فعزل لها ثمنها على حدة ثم ادعت المعزول لها أن زوجها أصدقها اياها وانما اشتريته منه بصدقه لم يقبل ذلك منها لانها لمساعدتهم على القسمة فقد أقرت أنها كانت زوجها عند موته فلا تسمع دعواها وكذا لو اقسموها دارا وأرضاً وأصاب كل واحد طائفة بميراثه عن أبيه ثم ادعى أحدهم في قسم الآخر بناء أو تخلازعم انه هو الذي بناء أو غرسه لم تقبل بينته على ذلك كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

الباب التاسع في الغرور في القسمة

الاصل أن كل قسمة وقعت باختيار القاضى أو باختيارهما ان كانت قسمة لوائي أحدهما يجبر الآخر لوطالب من القاضى كالقسمة في دار أو أرض واحدة فإذا بنى أو غرس أحدهما ثم استحق أحد النصيبين لم يرجع بقيمة البناء والغرس على الآخر لانه لم يصرم غرورا لان كل واحد مضطر في هذه القسمة الى تحليص ملكه عن ملك صاحبه حتى ينقطع ارتفاق صاحبه بملكه فكان كل واحد مضطر في هذه القسمة لاجل حقه والغرور من المضطر لا يتحقق وانما يتحقق من المختار وان كانت قسمة لا يجبر الا بى منهما كقسمة الاجناس المختلفة يرجع بقيمة البناء عند الاستحقاق لانه غير مضطر في هذه القسمة لاجل حقه لان حقه يحيا بقسمة كل جنس على حدة بلا تقويت جنس منفعة وهذه مبادلة محضة فصار كل واحد مغرورا من جهة صاحبه لانه

* ويحبس في الحدود والقصاص مدة التزكية وفي المشتق وان وجب القصاص في الجرح يحبس به الى أن يستوفي وان لم يكن فيه قصاص ان برا لا يحبس * تشاءم الخصيمان عند القاضي ان شاء حبسهما أو عززهما حتى لا يعودا الى مثل ما فعله عند القاضي فان عفا فحسن وان فعل

ذلك أحد ههما عند لا يعزده بل اطلب خصمه لكنه يمنعه عن ذلك * رجل يشتم الناس ان كان مريعا وعظ وان شاء ضرب وحبس حتى يتروك
 * خدع امرأة رجل حتى وقعت الفرق (٢٢٤) بينهم ما وزجها من غيره وأخذ صبية وزجها من رجل يحبس حتى يرتد أو يموت وإذا الزم

حبس المرأة لا يحبسها مع
 الزوج ويحبسها في بيت
 الزوج * لهما على رجل دين
 لأحدهما أقل وللاخر
 أكثر لصاحب القليل
 حبسه وليس لصاحب
 الكثير اطلاقه بل لارضاه
 وان أراد أحدهما اطلاقه
 بعد ما رضيا بحبسه ليس له
 ذلك

نوع في المعاملة معه
 لا يضرب المديون ولا يقيد
 ولا يغفل ولا يجرد ولا يؤجر
 ولا يقام بين يدي صاحب الحق
 اهانة وفي المتني اذا خاف
 فرارده قيده ولا يخرج لجمعة
 ولا عيادته وجنازة وعيادة
 ويحبس في موضع وحش ولا
 يفرش له فراش ولا وطاء ولا
 يدخل عليه من يستأنس به
 وفي الاقضية لا يمنع من
 دخول الجيران وأهله عليه
 لا حتمية إلى الشورى في
 القضاء ولا يمنع من
 المكث طويلا وعن محمد
 رحمه الله أنه يخرج في موت
 والده وولده لا في غيرهما اذا
 لم يكن من يقوم عليه ما والا لا
 وذكر القاضي أن التكفيل
 يخرج الجنابة والوالدين
 والاجداد والاولاد وفي غيرهم
 لا وعليه التوى قال أبو بكر
 الاسكاف اذا جن لا يخرج
 * الناطق لو مرض في الحبس
 وأضناه ولم يجد من يقوم
 عليه أخرجه كذا عن محمد

ضمن له سلامة نصيبه واذا اقتسم دارا أو أرضا نصيبين وبني كل واحد في نصيبه ثم استحققت الدار لم يرجع
 أحدهما على الآخر بقيمة البناء ولو كانت داران أو أرضان أخذ كل واحد دارا بحقه فبني أحدهما في داره
 ثم استحققت رجوع نصف قيمة البناء قيل هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يرجع وقبل هذا
 قولهم جميعا وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وان اقتسموا جارين فوطي أحدهما الجارية التي
 أخذها فولدت له ثم استحققت وضمن قيمة الولد يرجع على صاحبه بنصف قيمة الولد وهذا قول أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى لان قسمة الجارية لا تجرى في الرقيق فتكون هذه القسمة معاوضة بينهما عن اختيار فأما عند
 أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فقسمة الجارية تجري في الرقيق فلا يتحقق معنى الغرور ولا يرجع على
 صاحبه بشئ من قيمة الولد ويكون له نصف الجارية التي في يد شريكه كذا في المسوط * واذا كانت دار
 واحدة وأرض بيضاء بين ورثة فاقسموا بغير قضاء وبني أحدهما في قسمه ثم استحق ونقض بناءه ورد القسمة
 لا يرجع على شريكه بقيمة البناء كذا ذكر في بعض نسخ كتاب القسمة وهو محمول على ما اذا اقتسموا الدار على
 حدة والارض على حدة فتكون هذه قسمة بوجها الحكم وذكري بعض النسخ انه يرجع على شريكه بنصف
 قيمة البناء وهو محمول على ما اذا اقتسموا وأخذ أحدهما الدار وأخذ الآخر الارض فتكون هذه قسمة
 لا بوجها الحكم واذا كانت الدور بين قوم قسمها القاضي بينهم وجع نصيب كل واحد منهم في دار على حدة
 وأجبرهم على ذلك وبني أحدهم في الدار التي أصابته بناء ثم استحققت هذه الدار وهم بناء لا يرجع على
 شركائه بالقيمة أما عند محمد فلا ن هذه القسمة بوجها الحكم عندهما متى رأى القاضي الصلاح فيها وأما
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا ن القاضي لما قسمها قسمة جمع فقد حصل قضاؤه في فصل مجتهد فيه
 فالتحق الدور بالدار الواحدة عندهم جميعا كذا في المحيط * دار بين رجلين جارية رجل إلى أحدهما وقال
 وكنتي شريكك حتى أقاسمك فلم يصدمه ولم يكذب فقامه حتى بنى الشريك الحاضر ثم جاء الغائب وأنكر
 أن يكون وكله يرجع صاحب البناء على الوكيل بقيمة البناء كذا في خزائن المفتين * والله أعلم

الباب العاشر في القسمة يستحق منها شيء

قال في الاصل واذا وقعت التسمية بين الشركاء في دار وأرض ثم استحق شيئا منها فالمسئلة على ثلاثة أوجه
 (الاول) أن يستحق جزءا من الكل بأن استحق نصف كل الدار أو ثلث كل الدار أو ما أشبه ذلك وفي هذا
 الوجه القسمة فاسدة (الوجه الثاني) اذا استحق جزء بعينه مما أصاب واحدا منهم وفي هذا الوجه القسمة
 صحيحة فيما بقي بعد الاستحقاق الا أن المستحق عليه الخيار لانه تعيب نصيبه بسبب الشركة فان نقض القسمة
 عاد الامر الى ما كان قبل القسمة ونسبته انصاف القسمة فيما وراء المستحق وان أجاز القسمة يرجع على صاحبه
 بعوض المستحق وذلك ربع ما في يد صاحبه مثلا ان كان المستحق نصف نصيب المستحق عليه (الوجه
 الثالث) اذا استحق جزءا من الكل مما أصاب واحدا منهم وفي هذا الوجه لا تفسد القسمة عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى ويكون المستحق عليه بالخيار على نحو ما بينا فان أجاز القسمة وكان المستحق نصف نصيبه مثلا يرجع
 على صاحبه بربع ما في يده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى القسمة فاسدة ونسبته انصاف القسمة وقول محمد رحمه
 الله تعالى من طرب ذكر في نسخ أبي حفص قوله مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكري نسخ أبي سليمان قوله
 مع أبي يوسف رحمه الله تعالى وهكذا أثبتته الحاكم الشهيد في المختصر والاول أصح فقد روى ابن سماعة
 وابن رستم قول محمد مع قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط والذخيرة * ولو باع أحدهما
 نصف ما أصابه بالقسمة ثم استحق ما بقي له فانه يرجع على صاحبه بربع ما في يده عند أبي حنيفة ومحمد
 رحمه الله تعالى ولا يخير بخلاف ما قبل البيع حيث يخير لانه قبل البيع قادر على رد ما بقي بعد الاستحقاق

وهذا اذا غلب عليه الهلاك وعن الثاني رحمه الله أنه لا يخرج والهالك في الحبس وغيره سواء الفتوى على رواية
 محمد رحمه الله وانما يطلقه اذا أطلقه بكفيل وان لم يجد كفيل لا يطلقه وحضره الخصم بعد التكفيل للاطلاق ليس بشرط ولا يخرج الى الحمام

ويتنور وعن الامام رحمه الله أنه يمنع من الوطء بخلاف الاكل لانه ضروري والظاهر عدم المنع لكن تدخل عليه زوجته أو أمته حتى بطاها
في موضع خال فان لم يجد مكانا خاليا يخرج الوطء ويمنع من الكسب في الاصح (٢٢٥) خاف أن يفتر من السجين حول الى سجين

الصوص واذا حبس المحبوس
في السجن متعنا لا يوفي
المال قال الامام الارسابة دي
يطين الباب ويترك له
ثقة يلقى له منها الخبز والماء
وقال القاضي الرأي فيه الى
القاضي ويترك له دستان من
التياب ويبيع الباقي وان له
ثياب حسنة باعها القاضي
واشترى له الكفاية وصرف
الفضل الى الدين ويبيع
ما لا يحتاج اليه في الحال
حتى اللبدي الصيف والنطع
في الشتاء ولوله كانون من
حديد يباع ويشترى له من
طين وعن شريح رحمه الله
انه باع العمامة * ولو فليس
المشتري ان كان قبل القبض
يباع القاضي المبيع للثمن
وعند الامام لا يبيع العقار
والعرض وعصام لا يبيع
العقار اجاعا والخلاف في
المنقول وقيل يبيع العقار
عندهما وهو الاصح وفي شرح
القدوري الخلاف في مال
الحاضر وفي الغائب لا يبيع
العقار ولا العروض وان
ظفر بالدنانير وله عليه
دراهم فيه روايتان اعقد في
شرح الطحاوي على أنه
لا يأخذ في الصغرى على أنه
يأخذ * قال المديون أبيع
عرضي وأقضي ديني أجله
القاضي ثلاثة ولا يحبس
ولوله عقار يحبس عليه
ويقضى الدين ولو بثن قليل

وبعد البيع يحزن رد ما ورأه المستحق فلهذا سقط خياره وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فالقسمة
فاسدة كذا في الظهيرية * وفي كتاب الشروط جعل المسألة على ثلاثة أوجه أيضا لكن لم يذكر ثمة ما اذا
استحق جزء شائع من كل الدار وذكركم ما اذا استحق جميع نصيب أحدهما وذكركم أن القسمة باطلة ويقسم
الباقى وهو الذى لم يستحق بينهما ان كان قائما في يد الآخر لم يبعه وان كان باعه فالباع ماض وعليه
ان يرد على المستحق عليه نصف قيمة ما باع وذكركم ما اذا استحق جزء بعينه من نصيب أحدهما وأجاب أن
انقسمة باطلة في الكل بخلاف ما كتبنا في المتن وذكركم ما اذا استحق جزء شائع من نصيب أحدهما
وذكر في المسألة خلافا على نحو ما كتبنا في المتن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تنتقض القسمة
ولكن يخير المستحق عليه ان شاء نقض القسمة وضم ما بقى في يده الى ما في يد الآخر ان كان الآخر لم يبع
ما أصابه ويقسمان ذلك بينهما وان كان الآخر باع نصيبه يضم المستحق عليه ما بقى في يده الى قيمة ما كان في يد
الآخر فيقسمانه نصفين كذا في الذخيرة * وفي المتنق ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى ثلاثة اخوة ورثوا
دورا ثلاثة أخذ كل واحد منهم دارا ثم استحق نصف دار أحدهم قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله
تعالى وهو قولنا المستحق عليه بالخيار ان شاء نقض القسمة كلها واستقر بها وان شاء أمسك النصف ورجع
عليه ما بقدر ما استحق من يده وان كانت دار واحدة واقسموها أثلاثا ثم استحق نصيب أحدهم قال أبو
حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هذا الاول سواء وقال أبو يوسف تنتقض القسمة ولا خيار للمستحق عليه
ويستوى فيه القسمة بحكم وبغير حكم كذا في المحيط * اذا قسم دارا فأخذ أحدهما ثلثها والآخر ثلثيها
وقيمة النصيبين سواء ثم استحق شئ منهما فلا يخلو إمام أن يستحق جزء شائع من النصيبين أو جزء شائع من
نصيب أحدهما أو موضع بعينه من نصيب أحدهما فان استحق جزء شائع من النصيبين انتقضت القسمة
ولو استحق بيت بعينه من نصيب أحدهما فالقسمة جائزة ولو استحق نصف ما في يد أحدهما لا تنتقض
القسمة لكن المستحق عليه بالخيار ان شاء رجع على صاحبه بربع ما في يده وان شاء نقض القسمة وعند
أبي يوسف رحمه الله تعالى تنتقض القسمة وهو رواية عن محمد رحمه الله تعالى ولو باع صاحب الثلث
نصف ما في يده ثم استحق الباقي رجع بربع ما في يد صاحبه وبيع جازر عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي
يوسف رحمه الله تعالى تنتقض القسمة ويضمن قيمة ما باع فيقسم مع ما في يد صاحبه نصفين لان عنده
بالاستحقاق بين أن القسمة وقعت فاسدة والمقبوض بحكم قسمة فاسدة مملوك له كالمقبوض بحكم
بيع فاسد جازر يبعه وقد يحزن عن رده فيلزمه رد قيمة نصف ما باع وعندهما بالاستحقاق لا تبطل القسمة بل
يثبت الخيار فاذا باع ما في يده بطل الخيار لتعدد الرجوع بربع ما في يده لان ما استحق نصفه مملوك ونصفه
مقبوض عما تركه عند شريكه فاذا لم يسلم له عوضه يرجع بما ترك كذا في محيط السرخسي * وكذلك أرض
بين رجلين نصفين وهى مائة جريب فاقسمنا على أن يأخذ أحدهما بحقه عشرة أجزاء تساوى ألفا
ويأخذ الآخر بحقه تسعين جريبا تساوى ألف درهم ثم باع كل واحد منهما الذى أصابه بأقل من قيمته أو
أكثر ثم استحق جريب من العشرة الاجرة فرد المشتري ما بقى منها على البائع ففي قياس قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى يرجع على صاحب التسعين جريبا بخمسين درهما وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تكون
تسعة اجرة بينهما نصفين ويضمن صاحب التسعين جريبا خمسمائة درهم لصاحبه كذا في المبسوط * واذا
كانت مائة شاة بين رجلين نصفين فاقسمنا على أن يأخذ أحدهما أربعين منها تساوى خمسمائة درهم
ويأخذ الآخر تسعين تساوى خمسمائة فاستحق شاة من الأربعين تساوى عشرة فانه يرجع بخمسة دراهم
في الستين شاة في قولهم وتكون القسمة جائزة عندهم ولا يخير المستحق عليه كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الحادى عشر في دعوى الغلط في القسمة

(٢٩ - فتاوى خامس) وان وجد المديون من يقرضه ليقضى به دينه فلم يفعل فهو ظالم وان أراد الدائن اطلاقه بلا حضور القاضي له ذلك
فان كان أمر المديون ظاهرا عند الناس فالقاضي يقبل بينة الاعسار ويحمله قبل المدة التي نذر بها وان كان مشكلا أمره هل يقبل البينة

قبل الحبس فيه روايتان اختار الامام ابن الفضل القبول وعامة المشايخ عدم القبول قبله واختلفت الروايات في تلك المدة التي يسأل القاضي
بسد الحبس فقد روي في كتاب الكفالة بشهرين (٢٢٦) أو ثلاثة وفي رواية الحسن بأربعة وفي رواية الطحاوي بنصف الحول والصحيح

تفويضه الى رأى القاضي
لانه للخبر والتسارع
الى قضاء الدين وأحوال
الناس فيه متفاوتة وقال
الخصاف ان كان المدينون
سمحيات أخذ رواية الكفالة
وان متعنتا بالاكثر ثم يسأل
أهل الخبرة من خبراته
ومخاطباته في المعاملات
والواحد يكفي إن من الثقات
والاثنان أحوط ولا يشترط
لفظة الشهادة وشرطها في
الصغرى ولا يشترط في بيعة
الاعسار حضرة المدعى * فان
برهن المطلوب على الاعسار
والطالب على اليسار في بيعة
الطالب أولى كبيعة الإبراء
مع بيعة الاقراض * ولا
يشترط بيان ما به يثبت
اليسار * وذكر القاضي سأل
القاضي عن المحبوس بعد
مدة فأخبر بالاعسار أخذ
منه كفيلا بنفسه وخلاه ان
كان صاحب الدين غائبا *
ولوليت على رجل دين وله
ورثة صغار وكبار
لا يطلعه من الحبس قبل
الاستيثاق بكفيل للصغار
* وقال الخصاف يثبت
الافلاس بقول الشهود هو
فقير لانعلم له مالا ولا عرضا
يخرج به عن الفقر * وعن
الصغار يشهدون أنه مفلس
معدم لانعلم له مالا سوى
كسوته وثيابه ليله
واختبرناه سرا وعلنا فان لم

ادعى أحد المتقاسمين الغلط في القسمة من حيث القيمة بأن ادعى غيبا في القسمة فان كان يسيرا بحيث يدخل
تحت تقويم المقومين لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته وان كان فاحشا بحيث لا يدخل تحت تقويم المقومين
فان كانت القسمة بالقضاء لا بالتراضي تسمع بينته بالاتفاق وان كانت بتراضي الخصمين لا بقضاء القاضي
لم يذكر في الكتاب وحكي عن الفقيه أبي جعفر أنه كان يقول ان قيل تسمع فله وجه وان قيل لا تسمع فله وجه
كذافي الفتاوى الصغرى * وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الغيائية * وحكي عن الفضلي أنه تسمع كما
انما كانت بقضاء القاضي وهو الصحيح كذا في شرحه للمختصر * وذكر الاسيحياني في شرحه هذا كله ان لم يقر
الخصم بالاستيفاء أما اذا أقر بالاستيفاء فإنه لا تسمع دعواه الغلط والغيب الا اذا ادعى الغصب حينئذ تسمع
دعواه كذا في الفتاوى الصغرى * ان ادعى أحد المتقاسمين غلط في مقدار الواجب بالقسمة على وجه
لا يكون مدعى الغصب بدعوى الغلط كائنة شاة بين رجلين اقسما ثم قال أحداهما صاحبه قبضت خمسة
وخمسين غلطا وأنا ما قبضت الا خمسة وأربعين وقال الآخر ما قبضت شيئا غلطا وإنما اقسمتنا على أن
يكون لي خمسة وخمسون وللآخر خمسة وأربعون ولم تقم لواحد منهما بيعة يجب التحالف لان القسمة دعوى
البيع وفي البيع اذا وقع الاختلاف في مقدار المعقود عليه يتحالفان اذا كان المعقود عليه قائما فكذا
في القسمة اذا كان المقسوم قائما بعينه وهذا كله اذا لم يسبق منهما اقرارا باستيفاء الحق فأما اذا سبق لم
تسمع دعوى الغلط الا من حيث الغصب وان قال اقسمتنا بالسوية وأخذنا ذلك ثم أخذت خمسة من نصيبي
غلطا وقال الآخر ما أخذت من نصيبي شيئا غلطا ولكنا اقسمتنا على أن يكون لي خمس وخمسون ولكل خمس
وأربعون ولا بيعة لواحد منهما فانهم لا يتحالفان ويجعل القول قول المدعى عليه الغلط قال محمد رحمه الله
تعالى اذا اقسمت القوم أرضا ودارا وقبض كل واحد منهم حقه من ذلك ثم ادعى أحدهم غلطا فان أباح بيعة
رحمه الله تعالى قال في ذلك لاتعداد القسمة حتى يقيم البيعة على ما يدعى فاذا أقام البيعة أعيدت القسمة فيما
بينهم حتى يستوفي كل ذي حق حقه وكان يجب أن لاتعداد القسمة لان وضع المسألة أن كل واحد قبض
حقه ودعوى الغلط بعد القبض دعوى الغصب وفي دعوى الغصب يقضى للمدعى بما قامت البيعة عليه ولا
تعداد القسمة والجواب عن هذا أن يقال ان محمد رحمه الله تعالى ذكر إعادة القسمة عند إقامة البيعة
على دعوى الغلط ولم يبين كيفية الدعوى فتحتمل دعواه على وجه يجب إعادة القسمة عند إقامة البيعة وبما
ذلك أن يقول مدعى الغلط لصاحبه قسمنا الدار بيننا بالسوية على أن يكون لي ألف ذراع ولك ألف ذراع
وقبضنا ثم انك أخذت مائة ذراع من نصيبي من مكان بعينه غلطا ويقول الآخر لا بل كانت القسمة على أن
يكون لي ألف ومائة ذراع ولك تسعمائة ذراع فشهدنا ثم ودأن القسمة كانت على السوية ولم يشهدوا أن
هذا أخذ مائة ذراع من مكان بعينه من نصيب المدعى ثبت هذه البيعة أن القسمة كانت بالسوية وفي يد
أحدهما زيادة ولا يدري أن حق المدعى في أي جانب فجب الاعادة ليستويا وتكون هذه الشهادة مسموعة
وان لم يشهدوا بالغصب لان مدعى الغلط في هذا الوجه يدعي شيئا القسمة بالسوية وغصب مائة ذراع
والشهود شهدوا بأحدهما وهو القسمة بالسوية وان لم يكن للمدعى بيعة على ما ادعى يحلف المدعى قبله الغلط
ولا يتحالفان فان حلف المدعى قبله الغلط لم يثبت الغلط والقسمة ماضية على حالها وان نكل يثبت الغلط
فتعداد القسمة كما في فصل البيعة وكذلك كل قسمة في غنم أو ابل أو بقرا أو ثياب أو شيء من المكمل والموزون
ادعى فيها أحدهم غلطا بعد القسمة والقبض فهو على مثل ذلك ولم يرد به التسوية بين جميع هذه المسائل
وبين المسألة الاولى في حق جميع الاحكام وإنما أراد به التسوية في حق بعض الاحكام وهو أن لاتعداد
القسمة بمجرد الدعوى ألا يرى أن في المكمل والموزون اذا أقام مدعى الغلط البيعة على ما ادعى لاتعداد القسمة
بل يقسم الباقي على قدر حقهما وفي الغنم والبقرا والثياب والاشياء التي تتفاوت تجب إعادة القسمة كما في

مسألة

يخبر أحد عن حاله لكن ادعى المدنون الاعسار والدائن اليسار قال في التجريد لا يصدق في كل دين له

بدل كشي أو قرض أو حصل بعقد أو التزام كصداق وكفالة وفي جامع الصدر لا يصدق في المهر المجمل ويصدق في المؤجل وعليه الفتوى

وفي الاصل لا يصدق في الصداق بالفضل بين مؤجله ومجمله وفي الاقضية وكذا يصدق في نفقات الاقارب والزوجات وأرث الجنائيات * رب الدين اذا ادعى ان له مالا بعد ما برهن على الافلاس يحلف عند الامام ولو للمحبوس مال في بلد آخر (٢٢٧) يطلقه بكفيل وان علم القاضي عسره

لكن له مال على آخره يتقاضى غريمه فان حبس غريمه المومر لا يحبس * أطلق القاضي المحبوس لا فلاسه ثم ادعى عليه آخر مالا وادعى انه مومر لا يحبس حتى يعلم غناه

(نوع في الملازمة)

اذا أخرج المحبوس يدور معه المدعى أينما دار ولا يفرقه ولا يلزمه في موضع معين لانه حبس ولا يمنع من الدخول في بيته لغائط أو أوغداء الا اذا أعطاه الدائن وأعد له مكانا للغائط وان كان عمل المديون السعي ولا يمنعه اللزوم من ذلك لازمه الا اذا أعطاه نفقته ونفقة عياله فله اذا منعه من السعي وله أن يلزمه بنفسه أو عياله أو أجياله أو غلامه أو نائبه فلو أتي المديون ملازمة الغلام وقال اجلس مع الدائن له ذلك وليس للطالب أن يجلسه في الشمس أو على الثلج أو مكان يتضرر به فلو طلب المطالب الحبس والطالب الملازمة لازمه وملازمة المرأة أن تلازمها امرأه فان لم يوجد لها هي حبسها في بيت مع امرأه وجلس هو على الباب أو المرأة في بيت نفسها وهو على الباب وليس له غير ذلك وعن محمد المرأة يلزمها الرجل بالنهار في موضع

مسألة الدار اذا اقتسم رجلان دارين وأخذ أحدهما دارا والآخر دارا ثم ادعى أحدهما غلطا وجاء بالبينة ان له كذا كذا ادعى في الدار التي في يد صاحبه فضلا في قسمه فانه يقضى له بتلك الأذرع ولا تعدا القسمة وليس هذا كالدار الواحدة في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وأما على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالدعوى فاسدة سواء كانت الدعوى في دار واحدة أو في دارين ومعنى هذه المسألة أن أحد المتقاسمين ادعى على صاحبه أنه شرط له كذا وكذا ادعى من نصيبه في القسمة وانما كانت القسمة فاسدة لان الذي شرط زيادة أذرع من نصيبه لصاحبه صار بائعا لذلك من صاحبه (١) وبيع كذا أذرع من الدار لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكذا في القسمة فاذا ثبت فساد الدعوى يجب إعادة القسمة رفعاً للفساد وعندهما يبيع كذا أذرع جائز فتجوز القسمة ثم انهم ما فرقوا بين الدارين وبين الدار الواحدة فقالا في الدارين لاتعدا القسمة وفي الدار الواحدة تعدا القسمة فكان يجب أن لاتعدا القسمة في الدار الواحدة أيضا ويقضى للدعي بذلك القدر من نصيب المدعي عليه كافي الدارين لان الاعادة لنفي الضرر عن المدعي كمالا يتفرق نصيبه ولا وجه له لانه ادعى عشرة أذرع بعينه فلا ضرر عليه متى قضى له بذلك لانه هكذا استحق بأصل القسمة وان ادعى عشرة أذرع شائعة فكذلك لانه لما شرط لنفسه عشرة أذرع في نصيب صاحبه شائعة مع علمه انه ربما يتفرق نصيبه متى قسم مرة أخرى صار راضيا بالتفرق وانما أوجب الاعادة في الدار الواحدة لان المسألة محمولة على أنه ادعى أن صاحبه شرط له عشرة أذرع من نصيبه وقال لا أدري كيف شرط لي عشرة بعينها متصلة بنصبي أو شائعة في جميع نصيب صاحبي وشمه بالشهود وله بعشرة مطلقة ومتى كانت الحالة هذه لا يثبت الرضا من المدعي بالتفرق لانه على تقدير أن يكون المشروط له عشرة أذرع بعينها متصلة بنصيبه لا يكون راضيا بالتفرق وعلى تقدير أن تكون عشرة أذرع شائعة يكون راضيا بالتفرق فاذا لم يعلم القاضي كيف كان الشرط بيني القضاء على ما هو المستحق لكل واحد منهما في الدار الواحدة بالقسمة وهو أن يكون نصيب كل منهما ما يجتمعان في مكان واحد بخلاف الدارين فان في الدارين وان جملنا المسألة على أن المدعي قال لا أدري كيف شرط لي العشرة لاتعدا القسمة لان إعادة القسمة في الدارين لا يزول ما كان يلحقه من زيادة ضرر وان كان شرط لنفسه عشرة أذرع من مكان بعينه متصل بداره لانه ربما يقع له في القسمة الثانية عشرة أذرع متصلة بداره فلا تفيد إعادة القسمة فيقضى له بعشرة أذرع شائعة كما تشهد به الشهود كذا في المحيط * واذا اقتسم رجلان عشرة أبواب وأخذ أحدهما أربعة وأخذ الآخر ستة فادعى أخذ الأربعة ثوبا بعينه من الستة أنه أصابه في قسمه وأقام على ذلك يمينه فانه يقضى له بذلك سواء أقر بقبض ما ادعى من الزيادة أو لم يقر وان لم يقر يمينه ذكر في الكتاب أن صاحبه يستحلف ولم يوجب التحالف وهذا محمول على ما اذا أقر بقبض ما ادعى ثم ادعى أن صاحبه أخذ ذلك منه غلطا فيكون مدعي الغصب على صاحبه وفي مثل هذا لا يجب التحالف فان ادعى أخذ الأربعة ثوبا بعينه من الستة أنه أصابه في قسمه وأقام الآخر البينة أنه أصابه في قسمه قضى ببينة صاحب الأربعة لانه خارج فيه قال والاشهاد على القسمة لا يمنع دعوى الزيادة على صاحبه بخلاف الاشهاد على الاستيفاء كذا في الذخيرة * ولو اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان قبلت شهادتهما قال رضي الله تعالى عنه هذا الذي ذكره قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وذكر الخصاص قول محمد رحمه الله تعالى مع قولهما وقاسما القاضي وغيرهما سواء وقال الطحاوي اذا قسموا بأجر لا تقبل الشهادة بالاجماع واليه مال بعض المشايخ كذا في الهداية * شهادة القاسمين مقبولة سواء قسموا بأجر أو بغير أجر وهو الصحيح

(١) قوله كذا أذرع كذا في جميع النسخ ومثله في نسخ المحيط والاصوب كذا دارا اه محصحه

لا يخاف عليها الفساد ولا يخلون بها وبالليل يلزمها النساء وفي الواقعات له عليها حق له أن يلزمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بجرام فان هربت الى خربة اذا كان يأمن على نفسه دخل عليها ويكون بعيدا منها الحفظ نفسه لان له ضرورة في هذه الخلة كما قالوا فيمن

هرب بمشاع انسان ودخل داره له أن يدخل عقيبه لياخذ حقه وفي النوازل فقير لاشئ له ولا يجد من يكفله بنفسه لايحسبه القاضي وخلي بيته وبين الغريم أن شاء لازمه وان شاء ترك (٢٢٨) * ادعى على آخر مال ولم يجلس القاضي أياما لازم خصمه أياما وان طال (نوع في الحجر) يحجر

كذافي الجوهره النيرة * ولوشهد قاسم واحد لا تقبل لان شهادة الواحد غير مقبولة على الغير كذافي الهداية * ولوشهد قاسم القاضي على القسمه مع غيره جازت شهادته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذافي فتاوى قاضيان * ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى قاسم قسم دار بين رجلين وأعطى أحدهما أكثر من الآخر غلطا وبني أحدهما في نصيبه قال يستقبلون القسمه في وقع بناؤه في قسم غيره ورفع بناءه ولا يرجعان على القاسم بقيمة البناء ولكن ما يرجعان عليه بالاجر الذي أخذه كذافي الظهيرية * رجلان اقسما أفرحة فاصاب أحدهما قراحان والآخر أربعة أفرحة ثم ادعى صاحب القراحين أحد الأفرحة التي في يد صاحبه وأقام البينة أنه أصابه بالقسمه فانه يقضى له وكذا هذا في الاثواب وان لم تكن له بينة كان له أن يستخلف الذي في يده وان أقام كل واحد منهما البينة أن ذلك أصابه في القسمه فانه يقضى بيئته الخارج كذافي فتاوى قاضيان * ولو اختلفا في حداث كانت حاثلة بين النصيبين فقال كل واحد منهما ما هذا نصيبى أدخل الى الجانب الآخر وأقاما البينة قضى لكل واحد منهما ما بالحد الذي في يد صاحبه لانه خارج عما في يد صاحبه فان لم يقيم بيئته فما يوجب على ما في يده وكل واحد ويقى الموضع مشتركا فان أراد أحدهما القسمه بعد التحالف فليس له ذلك وإذا طلب أحدهما نقض القسمه تنقض ولا تنفسخ الا بالقضاء كما في البيع كذافي محيط السرخسى * وفي المنتقى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى دار بين رجلين قسمها القاضي بينهما فقال أحدهما لصاحبه الذي في يدي هو الذي أصابك والذي في يدي لى وقال الآخر لا بل الذي في يدي هو الذي أصابني قال لكل واحد منهما ما في يده ولا يصدق على صاحبه كذافي الذخيرة * رجل مات وترك دارا وبين فاقسما الدار وأخذ كل واحد منهما النصف وأشهد على القسمه والقبض والوفاء ثم ادعى أحدهما بيئته في يد صاحبه لم يصدق على ذلك إلا أن يقر به صاحبه من قبل أنه قد أشهد على الوفاء يعني قد أقر باستيفاء كمال حقه فبه ذلك هو مناقض فيما يدعيه من يد صاحبه فلا تقبل بيئته على ذلك ولكن إن أقر به صاحبه فاقرار ملزم اياه والمناقض اذا صدقه خصمه فيما يدعيه ثبت الاستحقاق له ولو لم يكن أشهد على الوفاء لم يسمع منه اقرار بالقسمه حتى قال اقسما فاصابني هذه الناحية وهذا البيت والبيت في يد صاحبه وقال شريك بل أصابني البيت وما في يدي كله فاني أسأل المدعى عن البيت كان في يد شريكه قبل القسمه فلم يدفعه اليه أو غضب منه بعد القسمه فان كان في يدي بعد القسمه فغصبتى أو أعزته أو أجرته لم أنقض القسمه وان قال كل في يد صاحبي قبل القسمه فلم يسلمه الى تحالفوا وتزادوا ولو ادعى غلطا في الذرع فقال أصابني ألف وأصابك ألف فصار في يدي ألف ومائة وفي يدي تسعمائة وقال الآخر أصابك ألف وأصابني ألف وقبضتاهم ولم أرده فالقول قول الذي يدعى قبله الغلط مع عيینه وان قال أصابني ألف ومائة وأصابك ألف ومائة وقال الآخر بل أصابني ألف وأصابك ألف فقبضت أنت ألفا ومائة وقبضت تسعمائة تحالفا وتزادا ولو قال كنت قبضتاهم فغصبتاهم لم أنقض القسمه وأحلف المدعى قبله الفضل ولو اقسما مائة شاة فصارق يدا أحدهما ستون وفي يدا الآخر أربعون فقال الذي في يده الأربعون أصاب كل واحد منا خمسون وتقا بضنا ثم غصبتني عشر بأعنائها وغلطت الغنم فهي لا تعرف وجه الدار الآخر الغصب وقال بل أصابني ستون ولك أربعون فالقول قوله مع عيینه فلو قال الأول أصابني خمسون فدفعت الى أربعين وبني في يدي عشرة لم تدفعها الى وقال الآخر أصابني ستون وأصابك أربعون تحالفوا وتزادوا ولو شهد عليه بالوفاء قبل هذه المقالة كان القول قول الذي في يده ستون ولا يمين عليه فان ادعى الغصب بعد القبض حلف المنكر عليه وان لم يشهد بالوفاء فقال الذي في يده الأربعون كانت غنم والذى مائة شاة فاصابني خمسون وأصابك خمسون وتقا بضنا ثم غصبتني عشر او هي هذه وقال الذي في يده ستون بل كانت غنم والذى مائة وعشرين فاصابني

على الفقيه الماحن وهو الذي يعلم الناس الحيل كسقاط الزكاة والشفعة والمرأة الرثة حتى تبين من زوجها والمكاري المفلس هو الذي يتقبل الكراء ولاجل له والطبيب الجاهل وهو الذي يسقى الناس الدواء ويموت منه المريض وعندهما يصح الجرع على الكل بناء على صحة القضاء بالافلام فالامام قاس سائر التصرفات على الاعتماق والتدبير والاستيلاد والتزويج في عدم جريان الحجر وعندهما بالحجر يصير كالمرض مرض الموت فالحجر بالفساد باطل عنده جائز عندهما وهو نوعان إما خلفه في عقله بان كان سليم القلب لا يهتدى الى التصرفات والثاني أن يكون مرفا مضيقا واجعوا على أنه يمنع منه المال حتى يبلغ خسا وعشرين فان باع أو اشترى إن فيه نفع أجازه الحاكم كالصبي لأنه يمنع المشتري عن ايفاء الثمن اليه فان لم يبلغ الشاري نهي القاضي ودفع اليه الثمن برى وكذا لو دفع الوصي المال اليه وهو يستحق الحجر برى * الوصي اذا دفع المال الى الصبي يضمن في ظاهر الرواية وعن الثاني اذا كان للعبد مدين على غيره أخذه القاضي وقضى به دينه وعن محمد رحمه الله في المموس اذا علم انه له مالا في بلد آخر يؤمر الدائن أن يخرج من الحبس ويأخذ منه كفيلا على قدر المسافة ثم يأمره أن يخرج ويبيع ماله ويقتضى دينه فان أخرجه ولم يخرج الى تلك حبسه واداء آل عن حال المموس القاضي بعدما مضت مدة كرها فافأ خبره بموسر

ستون
في يد ماله ويقتضى دينه فان أخرجه ولم يخرج الى تلك حبسه واداء آل عن حال المموس القاضي بعدما مضت مدة كرها فافأ خبره بموسر

أبدا لحبس وان أخبر باعساره خلاه قال الامام الخواري طالب الحبوس بين الطالب انه لا يعرف انه معدم يحلفه فان نكل أطلقه وان حلف أبدا حبسه * سبط العدل على بيع المروهن وامتنع ان مشروطا في عقد الرهن يجبر الراهن على (٢٢٩) البيع وان امتنع باع القاضي اجاعا وان لم يكن مشروطا في العقد

اختلفوا قال الصدر بجبر في الصحيح وفي ظاهر الرواية لا وكذا الوكيل بالخصومة امتنع عن الخصومة بعد غيبة الموكل هل يجبر على هذا وفي الزيادات المطلوب اذا أراد دخول بيته فاما ان يأذن بالدخول معه في بيته أو يجلس هو معه على باب داره لانه لو تركه يدخل الدار ربما يهرب من جانب آخر فنفوت الملازمة ويجوز الجلوس في المسجد غير الصلاة كالملازمة الغريم وقال القاضي رحمه الله المذهب عندنا انه لا يلزمه في المسجد لانه بنى لذكر الله تعالى وبه ينشئ * هشام سألت محمدا عن اخرج من السجن عن فليس قال يلزمه لانه لاعلم لتابعه لعله أخفى ماله فيخرجه الملازمة ذكر الملازمة وأراد به الحبس بدليل التفاريغ قال قلت له فان كانت الملازمة تضر بالعبال لكونه ممن يكتسب بالسعي في الطرقات قال أمر صاحب الدين أن يوكل غلامه ليعمل معه ولا يمنع عن طلب ما يقوته وعياله بومه وان شأتر كه اياما ثم لازمته على قدر ذلك قال قلت له ان كان عاملا يعمل بيده قال ان كان عاملا يقدر أن يعمل به بحيث يلزمه لازمته وان عملا لا يقدر على الطلب خرج وطلب وان في

ستون وأصابك ستون ولم أغصبك وقد تقابضنا فان هذا اقرار بفضل عشر من الغنم ليس فيها قسمة (١) واذا حلف بعين هذه العشرة في يده غير مقسومة فيرثها التقسيم بينهما فان لم يقر بفضل على مائة وقال كانت مائة فاصبح ستون وأصابك أربعون فالقول قوله مع يمينه على العين الذي ادعاه صاحبه قبله من قبل أن شريكه قد أبرأه من حصته من المائة ولم يرثه من حصته من الفضل عليها فان كانت العشرة قائمة بعينها اقسما هانصفتين والافسدت القسمة فالسبيل أن ترد الستون والأربعون وتستقبل القسمة فيما بينهما افساد القسمة الاولى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثاني عشر في المهايأة

ويجب أن يعلم بأن المهايأة قسمة المنافع وانما جازية في الاعيان المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها واجبة اذا طلبها بعض الشركاء ولم يطلب الشريك الاخر قسمة الاصل وانما قد تكون بالزمان وقد تكون بالمكان كذا في الذخيرة * ولو طلب أحد الشريكين القسمة والاخر المهايأة يقسم القاضي كذا في الكافي * تكلم العلماء في كيفية جوازها بعضهم قالوا ان جرت المهايأة في الجنس الواحد من الاعيان المتفاوتة تفاوتا سيرا كافي الثياب والاراضي تعتبر اقرا من وجه مبادلة من وجهه حتى لا ينفرد أحدهما بهذه المهايأة فاذا طلبها أحدهما ولم يطلب الاخر قسمة الاصل أجبر الاخر عليها وان جرت في الجنس المختلف كالذور والعييد تعتبر مبادلة من كل وجه حتى لا يجوز من غير رضاها وهو الاصح لان العارية ما كان بغير عوض وهذا بعوض لان كل واحد منهما ما يترك من المنفعة من نصيبه على صاحبه في نوبة صاحبه انما يترك بشرط أن يترك صاحبه نصيبه عليه في نوبته كذا في الذخيرة * ولا يبطل التباين بموت أحدهما ولا بجوتمه ما لانه لو انقضى لاستأنفه الحاكم ولا فائدة في النقض ثم الاستئناف كذا في الهداية * ولهما أن يقسما العين ويطلب المهايأة اذا بد الهما أو لاحدهما وذلك كرحمده الله تعالى في باب المهايأة في الحيوان ولكل واحد منهما نقض المهايأة بعذر أو بغير عذر قال شيخ الاسلام هذا هو ظاهر الرواية وانما يكون لاحدهما النقض بعذر أو بغير عذر على ظاهر الرواية اذا حصلت المهايأة بتراضيهما أما اذا حصلت بحكم الحاكم ليس لاحدهما أن ينقض ما لم يصططحا على النقض فاما اذا حصلت بتراضيهما لو نقضاها لا يحتاج الى اعادة مثلها ثانيا وانما يحتاج الى ما هو اعدل من هذه القسمة وهي القسمة بقضاء القاضي وليس لواحد منهما أن يحدث في منزلة بناء أو ينقضه أو يفتح بابا كذا في الذخيرة * دارين رجلين فيهما منازل تهايا على أن يسكن كل واحد منهما منزلا معلوما أو علوا أو سفلا أو يؤجره فهو جاز وان تهايا في الدار من حيث الزمان بان تهايا على ان يسكن أحدهما هذه الدار سنة وهذا سنة أو يؤجره هذا سنة وهذا سنة فالتباين في السكنى جاز اذا فعل بتراضيهما أو اذا تهايا على أن يؤجرها هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه

(١) قوله واذا حلف بعين الخ تراجع عبارة المبسوط وعبارة محيط السرخسي أوضح ونصها ولو قال أحدهما كانت غنم أبيه مائة فاصبح ستون فغصبت مني عشرة وهي هذه وقال صاحبه وفي يده ستون بل كانت مائة وعشرين وأنت أيضا أخذت ستين ولم يشهد عليه بالا يفامر بصاحب الستين عشرة ويشتركان فيها لان صاحب الستين لما قرر زيادة عشرين على المائة وانه قبض عشرة فقد أقران عشرة منها كانت مشتركة الا أنه ادعى خلوها لنفسه يوم ول مثلها الى صاحبه وصاحبه ينكر فيقبل اقراره على نفسه لا على صاحبه فان كانت العشرة قائمة بعينها فهي بينهم ما نصفان وان كانت مجهولة ردت الستون والأربعون واستقبل القسمة لانه لا يمكن معرفة نصيب كل واحد من تلك العشرة وعلمنا مقدار نصيب كل واحد من أصل المال فيجب اعتباره اه بالحرف نقله الصحيح عن عنه

ملازمته ذهاب قوته وعياله يكلفه أن يقيم كقيل بنفسه ثم يحل سبيله * وعنه لا طالب ملازمة الغريم بلاء أمر القاضي وان كان مقررا بحقه مسائل شتى وفيه العدوى والتكفيل وولاية القاضي والحظر والاباحة * طلب من القاضي احضار خصم خارج بمجر الدعوى

بعده إن قريبان كان يجي ويحبب خصمه ويبت في منزله وان بعيدا يكفه احضار البينة واقامته على وفق دعواه فان فعل أحضر
وبكى المستور ثم بعده عليه البينة لو (٢٣٠) أنكروا قبل يحلفه فان حلف أشخصه وان نكل لا * قالت زوجي يريد الغيبة ويتركني بلا نفقة

قال الشيخ الامام المعروف بجواهر زاده الظاهر أنه يجوز اذا استوت الغلطان فيهما وان فضلت في نوبة أحدهما
يشتر كان في الفضل وعليه الفتوى وكذا التباؤ في الدارين على السكنى والغلة بان تهايا على أن يسكن هذا
هذه الدار وهذا الدار الاخرى أو يؤاجر هذا الدار وهذا الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان
طلب أحدهما أو أبي الاخذ كراكرخي أن القاضي لا يجبر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الدار
الواحدة يجبر وذ كرمش الائمة السرخسي الاظهر أن القاضي يجبر على التباؤ الآن في الدارين اذا
أغلت ما في يد أحدهما أكثر مما أغلت الاخرى لا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وفي الدار الواحدة
اذا تهايا في الغلة فأغلت في نوبة أحدهما أكثر مما أغلت في نوبة الاخرى يشتر كان في الفضل ولو تهايا في
دارين في مصرين ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز ولا يجبر القاضي في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيان * واذا
أجر كل واحد منهما الدار التي في يده فأراد أحدهما أن يقض المهاباة ويقسم رقبة الدار فله ذلك وهذا
اذا مضت مدة الاجارة وأما اذا لم تض فليس للاخر تقض المهاباة لصيانة حق المستأجر كذا في التتارخانية
* واذا تهايا في استخدام عبد على أن يستخدم هذا العبد شهر او يستخدم هذا العبد شهر فالتباؤ
جاز وهذا بخلاف ما لو وقع التباؤ في العبد الواحد على الاستغلال بان تهايا على أن يؤاجر هذا شهرا
ويا كل غلته ويؤاجر هذا شهرا آخر ويا كل غلته حيث لا يجوز بالاخلاف هكذا في الذخيرة * ولو تهايا
في العبدين على خدمتهما سنة جاز * ولو تهايا في غلتهما لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
يجوز اذا استوت الغلطان كذا في محيط السرخسي * لو كانت جارتان مشتركتان بين اثنين فتهايا أن ترضع
أحدهما ولأحد أحدهما والاخرى ولألاخر جاز كذا في التبيين * رجلان تواضعا في بقرة بينهما ما على أن
تكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يوما يحب لهما كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لأحدهما وان جعله
صاحبه في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الآن يكون صاحب الفضل استهلك الفضل فاذا جعله صاحبه
في حل كان ذلك ابراهم الضمان فيجوز ما حال قيام الفضل يكون هبة أو أبرأ عن العين وانه باطل كذا في
فتاوى ضيخان * ولو كان نخل وشجر بين شريكين فتهايا على أن يأخذ كل واحد منهما ما نفعه من ثمرها
لم يجز وكذا لو كان غنم بين اثنين وانفقا على أن يأخذ كل واحد منهما ما نفعه رعاها وينتفع بألبانها كذا في
الكافي * والحيلة في الثمار ونحوها أن يشتري نصيب شريكه ثم يبيع كلها بعدد نفعه أو ينتفع باللبن
المقدر بطريق القرض في نصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز كذا في التبيين * وفي الدابتين والدابة
الواحدة لا تجوز المهاباة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ركو باولا استغلا لا وعندهما تجوز في الدابتين
ركو باولا استغلا لا وفي الدابة الواحدة اذا تهايا استغلا لا لا يجوز وان تهايا ركو باولا قال الشيخ الامام المعروف
بجواهر زاده ينبغي أن لا يجوز لا ركو باولا استغلا لا كذا في فتاوى قاضيان * واذا تهايا في المملوكين
استخداما فأت أحدهما أو أبقى انتقضت المهاباة ولو استخدم الشهر كله الا ثلاثة أيام نقص الآخر من شهره
ثلاثة أيام بخلاف ما اذا استخدمه الشهر كله واية ثلاثة أيام فانه لا يزاد الا آخر ثلاثة أيام ولو أبقى أحدهما
الشهر كله واستخدم الآخر الشهر كله فلا ضمان ولا أجر وكان يجب أن يضمن نصف أجر المثل ولو غطب
أحد الخادمين في خدمة من شرطه هذا الخادم فلا ضمان عليه وكذلك المنزل لو انهم من سكنى من شرطه
فلا ضمان وكذلك لو احترق المنزل من نار أو قدها فيه فلا ضمان وكذلك لو أضيء فزاق رجل بوضوءه أو وضع
فيه شئ فعثر به انسان فلا ضمان ولو بنى فيها بناء أو حفر بئر فيها ضمن بقدر ما كان ملك صاحبه حتى انه اذا
كان ملك صاحبه الثالث ضمن الثلث وعندهما يضمن النصف على كل حال ومن أصحابنا من قال هذا
الجواب غلط في البناء قال شمس الائمة الحلواني فان كان ما قال هو لا محالة يجب أن يكون الجواب في
المستأجر هكذا اذا بنى فيها بناء فعطب به الانسان لا يضمن كما لو وضع فيه شئ قال رحمه الله تعالى

لا يكفل عند الامام لعدم لزوم النفقة وقال الثاني رحمه الله أستحسن في نفقته شهرار فقابل الناس فعلى هذا لو فعل كذا في الديون المؤجلة زفقا بالانعام لا يبعد ذكر في كفالة الفتاوى * واذا قال المدعي لا بينة لي أو بينتي غائبة عن المصر لا يكفل ولو قال بينتي في المصر أحضرها وطاب أن يأخذ من المدعي عليه كفيلا الى ثلاثة أيام أو الى المجلس الثاني فعل وعن محمد ان الرجل اذا كان معروفا أو اذا كان الممل حقيقا لا يأخذ كفيلا ولم يقص في الظاهر وهذا اذا كان المدعي عليه من المصر ولو غر بما لا يأخذ كفيلا * وفي المنتقى هشام عن محمد قدمه الى القاضي وادعى عليه وقال لي بينة وطلب تكفيله الى احضارها قال ان مسافرا يأمره باللازمة الى قيام القاضي فان أحضرها والذهب ولم يكن له عليه سبيل وذ كرك قبل هذا أنه يكفله يوما (قال قلت) فان كان من أهل البلد وزعم أنه يريد الخروج قال هو على ذلك بلا زمة قد رقام القاضي اذا حلف انه يريد الخروج يومه (قلت) فلم لا يأخذ منه وكيفا بالخصوصة قال لانه يقول ليس لي وكيل (قلت) فان قال المدعي للقاضي أنا أجيت من ترضى به فتجعله وكيفا قال أقبله وأجعله وكيفا ولا أجبر افراره عليه * ثم تأقيت الكفالة ثلاثة والرواية أيام ونحوها ليس أنه يبرأ بعض الوقت عن الكفالة فان الكفيل الى شهر لا يبرأ بعد مضي شهر بل هو لتوسعة الامر على الكفيل حتى

للقاضي أنا أجيت من ترضى به فتجعله وكيفا قال أقبله وأجعله وكيفا ولا أجبر افراره عليه * ثم تأقيت الكفالة ثلاثة والرواية أيام ونحوها ليس أنه يبرأ بعض الوقت عن الكفالة فان الكفيل الى شهر لا يبرأ بعد مضي شهر بل هو لتوسعة الامر على الكفيل حتى

لا يبطال الكفيل إلا بعد المدة لكن لو عمل الكفيل صح وهذا الكفيل التوسعة على المدعى حتى يسلم المدعى عليه الحال فيبرأ الكفيل فيعجز
المدعى عن الاتيان به وهذا قول الفقيه أبي جعفر قال ان تأجيل الكفالة بثلاثة أيام لتأخير (٢٣١) المطالبة لالتأخير الكفالة وما ذكر

الاصل أنه يصير كفيلاً بعد
الثلاث أراد به أنه يصير كفيلاً
مطالبا بعد الثلاثة وغيره من
المشايع أخذوا بنظر الكتاب
وقالوا لا يصير كفيلاً في الحال
حتى لو حضر المدة قبل وجود
ذلك الوقت يجب أن لا يبطال
الكفيل في الظاهر كذا في
مختصر عصام * ادعى المدعى
عليه البراءة عن الدين وقال
لي بينة حاضرة في المصر يؤجل
ثلاثة أيام ولا يستوفى منه
للحال لأنه لو وقع الغلط يمكن
تداركه وإن أجله إلى المجلس
الثاني جاز أيضاً والتقدير
في الكتاب بالثلاث لا يكون
القضاء يجلسون في كل ثلاثة
* أعطى المدعى عليه كفيلاً
فقال المدعى الكفيل غير
ثقة بحسبه القاضي على
إعطائه كفيل ثقة والثقة هو
الذي لا يخفى نفسه ولا يهرب
من البلدة بان كان له دار
معروفة وحائز معروف
لا يسكن بكرة في بيت يتركه
ويهرب منه وهذا ما يحفظ
وإنما يأمر القاضي إذا
طلبه المدعى به أمّا بلا طلبه
فلا يؤذ كر ابن سماعة أنه إذا
كان المدعى جاهلاً لا يطلب
الكفيل يطلب القاضي لا إذا
كان عالماً به ولم يطلب وإن
إذا كان المدعى منقولاً لا يطلب
المدعى به وبنفسه المارعي
عليه كفيلاً فعلة القاضي
لان اعتماده لا يحصل لا

والرواية ههنا بخلاف قولهم والرواية ههنا تكون رواية في فصل الاجارة أنه يكون مضموناً عليه كذا
في المحيط * ولومات أحدهما وعليه دين يباع نصيبه في دينه - باع أحدهما نصيبه فاسد الانبطل
المهاياة ما لم يسلم لانه لا يزول عن ملكه الا بالتسليم كمالو كان الخيار للبائع ولو كان البيع بخيار المشتري تبطل
المهاياة كذا في محيط السرخسي * أمة بين رجلين خاف كل واحد منهما صاحبه عليهما فقال أحدهما
تكون عندك يوماً وعندى يوماً وقال الآخر بل نضعهما على يدي عدل فاني أجعلها عندك واحد منهما
يوماً ولا أضعها على يدي عدل فان تشا حافي البداءة فالقاضي يبدأ بأيهما شاء وإن شاء أقرع قال شمس
الأئمة السرخسي الاولى أن يقرع بينهم - ما تطيبا القلوب - ما واليه مال شمس الأئمة - لو انى كذا في
الذخيرة * عبد وأمة بين رجلين تهايا فیهما على أن تتخدم الأمة أحدهما ويخدم العبد الآخر على أن على
كل واحد منهما - ما طعام الخادم الذي شرط له في المهاياة فاعلم أن ههنا ثلاث مسائل في كل مسألة قياس
واستحسان (أحداها) إذا سكت عن ذكر الطعام في القياس يجب طعام العبد والأمة عليه - ما نصفين
وفي الاستحسان يجب على كل واحد طعام الخادم الذي شرط له في المهاياة في الكسوة ان سكتا عن ذكرها
تجب كسوة العبد والأمة عليهما نصفين قياساً واستحساناً (والثانية) إذا شرط في المهاياة أن يكون على كل
واحد منهما ما طعام الخادم الذي شرط في المهاياة ولم يقدر الطعام القياس أن لا يجوز وفي الاستحسان يجوز
وفي الكسوة إذا لم يبين المقدار لم يجز قياساً واستحساناً (والثالثة) إذا بينا مقدار من الطعام فالقياس أن
لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وكذلك في الكسوة إذا شرط شيئاً معلوماً لا يجوز قياساً ويجوز استحساناً والمهاياة
في رعي الدواب جائزة عندنا وكذلك لو تهايا على أن يستأجر الهمأ أجراً جازوا والمهاياة في دار وأرض على أن
يسكن هذا هذه الدار ويرزق هذا هذه الأرض جائزة وكذلك المهاياة في دار وجمام والمهاياة في دار وعملوك على
أن يسكن هذا هذه الدار سنة ويخدم هذا هذا المملوك سنة جائزة وعلى الغلبة باطله عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى خلافاً له ما عكس في المحيط * ولو اختار في التهاين من حيث الزمان والمكان في محل يحتملها بأمرهما
القاضي بأن يتفقا على شيء فإن اختاراه من حيث الزمان يقرع في البداءة بينهم ما كذا في التبيين * أمتان
أحدهما أفضل خدمة فتمأيا على أن يستخدم أحدهما الفاضلة سنة والآخر الأخرى سنتين جاز ولو تهايا
في أمتين فعلفت أحدهما ما آمن هي عنده بطلت المهاياة وتسايف في الأخرى كذا في محيط السرخسي
* والله أعلم

الباب الثالث عشر في المنفقات

ويجوز للقاضي أن يأخذ على القسمة أجر أو لكن المستحب أن لا يأخذ كذا في الظهيرية * وينبغي للقاضي
أن ينصب قاسماً يرزق من بيت المال ليقسم بين الناس بلا أجر بل هو الأفضل فان لم يفعل نصب قاسماً يقسم
بأجر على المتقاسمين ويقدر بأجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة عليهم ويجب أن يكون عدلاً عالماً بالقسمة أميناً ولا
يجبر القاضي الناس على أن يستأجروا قاسماً واحداً كذا في الكافي * أجرة القسام إذا استأجره الشركاء
للقسمة فيما بينهم على عدد الرؤس لا على مقادير الانصاء وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى على مقادير
الانصاء ويستوى في ذلك قاسم القاضي وغيره وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما أجرة الكيال
والوزان في القسمة فقد قال بعض مشايخنا في هذا الاختلاف والأصح أن قوله فيهما كقولهما وإذا
طلب أحد الشريكين القسمة وأبي الآخر فأمر القاضي قاسمه ليقسم بينهما ما روى الحسن عن أبي حنيفة
رحمه الله تعالى أن الأجرة على الطالب وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الأجرة عليهما كذا في الظهيرية * ولو
اصطلحوا فاقسموا جازاً لا إذا كان بينهم صغير فينشذ يحتاج إلى أمر القاضي ولا يترك القسام يشتركون

بهم ما فإن أباه المدعى عليه أمر القاضي المدعى بملازمة المدعى عليه والمدعى وإن المدعى عقاراً لا يطلب بالكفالة بالمدعى وإذا طلب بعقد
المدعى من المدعى عليه وكذا لا يلحق المدعى اليه فإن سمح به بنفس المدعى عليه فذلك ولا لا يجبره القاضي وكذا لو طلب المدعى عليه

من القاضي أن يسأله عن سبب الدعوى أى من أى وجه يدعى هذا وجوب السؤال فإن أبى المدعى أن يجبره لا يجبره وعن الثاني اشترى من رجل عبدا وتقا بضافزعم المشتري أن (٢٣٢) رجلا يدعى هذا العبد وطلب من القاضي أن يأخذ من البائع كفيلا أنه ان استحق المبيع

يرجع بالثمن على الكفيل
ففي القياس وهو قول الامام
رحمه الله لا يجيبه لعدم
أدراك الدرك واستحسن
الامام الثاني وقال يجيبه
القاضي الى طلب التكفيل
وان أدركه شئ طالب
الكفيل * وفي الخزائن ادعى
عليه جارية في يده فأنكر
فقال المدعى سله هل
أخذها منى يجيبه القاضي
ويسأله فان اعترف أنه
أخذها منه أمره بالرد ثم
بالاثبات أنها له * ادعى عليه
مضاربة أو عارية أو ودیعة
أو اجارة فقال مرابان
دعوى بتوجيهى دانى
نسبت فطلب المدعى من
القاضي ان يسأله هل دفع
اليك هذا فسأله وأجاب
بالجواب الاول لا يجبره على
البيان فان برهن المدعى
على ذلك لا يلزمه شئ مالم
يدع عليه سبب الضمان
ويثبت بالبينه فامالوا أنكر
الضمان أصلا يضمنه اذا
أثبت المدعى لان المودع
يضمن بالوجود كذا في العتابي
* ادعى المحبوس انه أعسر
بعدوا الطالب اليسار فالقول
للتطالب فان شهد باعساره
يقبل ويحلى وليس هذه
شهادة على النقي * وذكر الامام
السرخسى ادعى رجل فى
محضر اقرار رجل بمال من
غير بيان السبب لا يقبل
المحضر عند عامة العلماء لان

كذا فى الكافي * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أجزأ قسم الدور والارضين على عدد الرؤس وقال على قدر
الانصبا وصورته دار بين ثلاثة نفر لا حدهم نصفها ولا ثلثها ولا آخر سدسها قالوا وهذا اذا طلبوا من
القاضي القسمة بينهم فقسم بينهم قاسم القاضي فأما اذا استأجر وارحلا بأفسهم فان الاجرة عليهم على
السوية وهل يرجع صاحب القليل على صاحب الكثير بالزيادة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع وقال
يرجع وكذلك اذا وكلا وارحلا يستأجر رجلا يقسم بينهم فاستأجر الوكيل فان الاجرة على الوكيل واختلوا
في الرجوع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يرجع عليهم بالاجرة على السواء وقال يرجع على كل واحد منهم
بقدر الملك كذا فى المحيط * واذا استأجر وارحلا لكيل طعام مشترك أو ذرع ثوب مشترك بينهم ان كان
الاستئجار للقسمة فهو على الخلاف الذى بينا وان كان الاستئجار على نفس الكيل والذرع ليصير المكمل
أو الثوب معلوم القدر فالاجر على قدر الانصبا وفى المتنق ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى فى أكرار حنطة
بين رجلين فأجر الكيل على مقادير الانصبا وأجزأ الحساب على الرؤس قال ما كان من عمل فهو على الانصبا
وما كان من حساب فهو على الرؤس فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما على الانصبا
كذا فى الذخيرة * ذكر هشام عن محمد رحمه الله تعالى أرض بين رجلين بنى فيها أحدهما فقال الآخر ارفع
عنها بناءك فانه يقسم الارض بينهم ما وقع من البناء فى نصيب الذى لم يبن فله أن يرفعه أو يرضيه بأداء
القيمة لانه لو رفع يبطل حق الباقي فى الكل ولو قسم لا يبطل فى القدر الذى بنى فى ملكه فكانت القسمة أولى
كذا فى محيط السرخسى * واذا طلب أحد الشركاء القسمة وأبى الباقون فاستأجر الطالب قساما كان
الاجر عليه خاصة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه يكون على الكل كذا فى فتاوى
قاضيخان * وذكر شيخ الاسلام فى شرح كتاب القسمة أحد الشرىكين اذا بنى فى أرض مشتركة بغير إذن
شريكة فشرىكه أن يفتض بناءه وفيه أيضا عبدان بين رجلين غاب أحد الرجلين فجاء اجنبى الى الشريك
الحاضر وقال قاسمى هذين العبدين على فلان الغائب فانه يستحسن قسمتى فقاسمه الحاضر وأخذ الحاضر
عبدا واحدا والاجنبى عبدا ثم قدم الغائب وأجاز القسمة ثم مات العبد فى يد الاجنبى فالقسمة جائزة
وقبض الاجنبى له جائز ولا ضمان عليه فيه وان مات قبل الاجازة بطلت القسمة والغائب نصف العبد الباقي
وهو بالخيار فى تضمين حصته من العبد الميت ان شاء ضمن الذى مات فى يده وان شاء ضمن شريكه وأيهما
ضمن لا يرجع على الآخر بما ضمن كذا فى المحيط * لو وقعت شجرة فى نصيب أحدهما أغصانها متدلية فى
نصيب الآخر لا يجبره على قطعها لانه استحق الشجرة بأغصانها وعليه الفتوى كذا فى خزائن المفتين * وقع
لأحدهما فى قسمة بناء ولا آخر يجنبه ساحة فأراد صاحبها بناء بيت فى ساحتها وهو بسد الريح والشمس على
صاحب البناء فله ذلك فى ظاهر الرواية وليس له منعه وعليه الفتوى وقال نصير والصفار رحمهما الله تعالى له
منعه كذا فى الفتاوى الصغرى * ثلاثة نفر ورثوا دارا عن أبيهم واقتسموها ثلاثا وتقا بضافزعم ان رجلا
غريا اشترى من أحدهم قسمة وقبضه ثم جاء أحد الباقيين وقال أنا لأقسم واشترى هذا المشتري منه الثلث
شأعنا من جميع الدار ثم جاء الابن الثالث وقال قد اقتسمناها وأقام البيضة على ذلك وصده البائع الاول
وكذبه البائع الثانى وقال المشتري لا أدري أقسمت أم لا فالقسمة جائزة لان القسمة ثبتت بحجة قامت من
الخصم والقسمة بعد علمها لا يبطل بمجرد بعض الشرىك فظهر أن الاول باع نصيب نفسه خاصة بخاز
بيعه وأما الثانى اغتصب ثلث الدار شأن ثلث ذلك من قسمة وثلاثا ذلك من نصيب غيره فينفذ بيعه فى نصيب
نفسه خاصة بخاز بيعه ويخبر المشتري فيه ان شاء أخذ ثلث قسمة بثلث الثمن وان شاء ترك لتفرق الصفقة
كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم بالتراضى على فرائض الله تعالى وأفرزوا
لكل واحد منهم نصيبه ثم أرادوا أن يبطوا القسمة بالتراضى ويجعلوا الدور والارضى مشتركة مشاعا كما

المال لو كان واجبا بين السبب فلما أعرض عنه ومال الى دعوى الاقرار علم كذبه فى دعواه * وفى المحيط ادعى مالا كانت
معلوما وقال منها أنزوى خندين مالى ما يوجب سبب حسابى كهم درميان ما أو بولدا يصح الدعوى بهذا السبب * وفى الدعاوى والبيئات ادعى

على غيره مما لا معلوم ادينا لزاما بسبب صحيح وذكر فيه وأقر المدعى عليه أنه أن ذاع عليه بسبب أنه اشترى منه كذا دهقان السمسم وقبضه وبين
وأصافه شراء صحيحا فاقى بعضهم أن المحضر فاسد من وجهين الاول أن دعوى الاقرار (٢٣٣) ليس بدعوى حق لان حق المدعى المال

لا الاقرار فدعواه دعوى
ماليس بحق والثاني أنه بان
وجه الكذب في هذا
الدعوى لكون الاقرار
غير من وجب للمال انما
الموجب هو المبايعة أو
الاقرار فلو كان ثابتا بسببه
لادعاء فلما مال الى الاقرار
علم كذبه وقال بعضهم انه
صحيح لان عدم الصحة انما هو
على تقدير الدعوى بناء على
الاقرار بان يقول لى عليك
ألف أو هذا العين لى لانك
أقرت وهنا وقع الدعوى
مطلقا لکنه مع دعوى المال
ادعى اقراره أيضا * قال
مشايخنا لو قال مراتب هزار
دينار است كه تو اقرار كرد
لا يسمع ولو قال مراتب هزار
دينار است وتو نیز اقرار كرد
يسمع ودعوى ظهور
الكذب في هذا ممنوع وقوله
لم يدع السبب قلنا نعم لكن
لما ذكرت بل لانه لم يجز من
يشهد على السبب ووجد
شاهد على الاقرار اذا قال
المدعى لى بينة وطلب بين
خصمه لا يستخلفه القاضي
لانه يريد أن يقيم عليه البينة
بعد الحلف ويريد أن ينفخه
وقد أمرنا بالستر وقال له أن
يحلفه قال الامام الحلواني ان
شاء القاضي مال الى قوله وان
شاء مال الى قولها كما قالوا فى
التوكيد بل لارضاء الخصم
ياخذ بأى التولين شاء * قال
فى المحيط قولهم اذا كان

كانت فلهم ذلك كذا فى التناظرية * قال واذا كانت الدار بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من بيت منها
كان لشريكه أن يطل البيع وكذلك لو باع بيتا منها لا يجوز الا باجازه الشريك فان أجاز شريكه جاز والبيت
لاشترى والباقي بينهما وان لم يجز بطل البيع وكذلك لو باع ذراعا من الارض أو مكانا معلوما ولو كانت
ثياب بين رجلين أو غنم أو ما أشبه ذلك مما يقسم فباع أحدهما حصته من شاة أو ثوب فانه يجوز وليس
لشريكه أن يطله فى رواية محمد رحمه الله تعالى وفى رواية الحسن بن زياد هذا والمسئلة الاولى سواء فلا يجوز
الا باجازه شريكه وبه أخذ الطحاوى (قال) ومن كان بينه وبين رجل دار فأقر بيته منها الرجل وأنكر ذلك
صاحبه فان هذا الاقرار موقوف غير متعلق بالعين حتى لا يخرج بيعة على القسمة فان وقع البيت فى نصيب
المقر يدفع اليه وان وقع فى نصيب الآخر فانه يقسم ما أصاب المقر بينه وبين المقر له يضرب المقر له بذرع
البيت ويضرب المقر بنصف ذراع الدار بعد ذراع البيت فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى
وفى قول محمد رحمه الله تعالى يضرب المقر كما قالوا ويضرب المقر له بنصف ذراع البيت لا بجميعه وبين ذلك
أن يجعل لى جميع ذراع الدار مائة مع البيت وذراع البيت عشرة فان الدار تقسم بينهما نصفين ثم ما أصاب
المقر يجعل على خمسة وخسين سم ما يضرب المقر له بعشرة وذلك جميع ذراع البيت ويضرب المقر بخمسة
وأربعين سم ما وذلک نصف الباقي بعد ذراع البيت فاجعل كل خمسة سمها فيصير ما أصابه على أحد عشر
سم ما سمها من المقر له وتسعة أسهم للمقر وفى قول محمد رحمه الله تعالى يقسم على عشرة أسهم لان المقر له يضرب
بخمسة أذرع عنده هذا اذا كان الاقرار بشئ يحتمل القسمة كالدار ونحوها فان كان فى شئ لا يحتمل
القسمة كالجمام أقر أحدهما بيته منه بعينه لرجل وأنكر شريكه فانه يلزمه نصف قيمة ذلك وكذلك لو أقر
بجزع فى الدار كذا فى شرح الطحاوى * واذا كان بين رجلين شئ من المكيل أو الموزون وهو فى بدأ أحدهما
واقسماه فالذى ليس فى يده لم يقبض نصيبه حتى هلك نصيبه فالذى هلك نصيبه لى عليه ما الذى بقى فهو بينهما
الاصل فى هذه المسئلة وأجنا سها أن فى قيمة المكيل أو الموزون اذا هلك نصيب أحدهما قبل القبض
تنتقض القسمة ويعود الامر الى ما كان قبل القسمة ولو كان الهالك نصيب من كان المكيل أو الموزون
فى يده دون نصيب الآخر لا تنتقض القسمة وعن هذا الاصل قلنا ان الدهقان اذا قال لالا كرا قسم الغلة
واعزل نصيبى من نصيبك ففعل ثم هلك نصيب أحدهما قبل أن يقبض الدهقان نصيبه ان هلك نصيب
الدهقان فالقسمة تنتقض ويرجع الدهقان على الاكار بنصف ما قبض لان نصيب الدهقان هلك قبل قبضه
وان هلك نصيب الاكار لا تنتقض القسمة كذا فى الذخيرة * وان قسم الصبرة وأقر بنصيب الدهقان وحل
نصيب نفسه الى بيته أو لغيره ارجع اذا قد هلك ما أقر به الدهقان كان الهالك على صاحبه كذا فى فتاوى
قاضخان * اذا مات الرجل وترك ورثة وأوصى بثالث ماله لساكنين فقسم القاضى وعزل الثلث
للساكنين والثلثين للورثة فلم يعط أحدا منهم شيئا حتى ضاع الثلث أو الثلثان كان ماضع عليهم جميعا
وتعاد القسمة وبمثله القاضى لو أعطى الثلث لساكنين وضاع الثلثان والورثة غيب أو واحد منهم غائب
أو صغير فالثلثان يصعبان من مال الورثة رجلان بينهما طعام أمر أحدهما صاحبه بالقسمة ودفع اليه
جواز القفال كل حصتى من الطعام فيه ففعل فهو جائز وهذا قبض وكذلك لو قال أعزنى جواز القفال هذا
وكل حصتى فيه وان قال أعزنى جواز القفال من عندك ولم يقل هذا واكل لى فيه ففعل فهذا ليس بقبض
لخصته كذا فى الذخيرة * وان حضر جماعة والتسوا من الحاكم أن يقسم التركة بينهم وادعوا بأنهم
ميراث لم يقسمها حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته فان شهد الشهود بالموت وقالوا انه لا وارث لليت
غير هؤلاء لم تقبل شهادتهم فى القياس وفى الاستحسان تقبل وان قالوا لا تعلم له وارثا غير هؤلاء قبلت شهادتهم
قياسا واستحسانا وان قالوا لا تعلم له وارثا غير هؤلاء فى هذا المصر فكذلك فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى

(٣٠ - فتاوى خامس) الرجل مريض لا يحضر مجلس القاضى قيل - حده ان لا يمكنه الحضور بنفسه وان كان يمكنه بالركوب والحمل على
الشيء من غير أن يزداد مرضه وهذا القول أرفق وأصح (نوع فى ولاية القاضى) له ولاية اقرار القطعة من الملتقط وولاية اقرار

مال الغائب وله أن يبيع منقوله اذا خاف عليه التلف اذا لم يعلم مكان الغائب فلو علم مكانه بعثه اليه لانه يمكنه حفظ العين والمالية دل هذا
انه عليك بعث مال الغائب اليه (٢٣٤) اذا خاف التلف وله أن ينصب وصيه لاني جميع غلات المفقود طلب الوارث ذلك

وعندهما لا تقبل فاذا قبلت شهادتهم على الاختلاف الذي ذكرنا تقسم التركة بينهم على فرائض الله تعالى
يستوى فيهم امن يحجب بغيره لو ظهر ومن لا يحجب الا الزوج والزوجة فانه يعطى لهما أكثر النصيبين
للزوج النصف وللزوجة الربع فان شهدوا بالموت وسكنوا عساوهم لا يقسمها عروضا كانت التركة أو
عقارا وان كان من يحجب بغيره كالعتم والحد والاختوة والاخوات لا يقسمها بينهم عروضا كانت التركة
أو عقارا وان كان من لا يحجب كالاب والام والولد يقسمها بينهم على فرائض الله تعالى الا أن الزوج والزوجة
يعطى أقل النصيبين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأكثر النصيبين في قول محمد رحمه الله تعالى وقال
أبو يوسف رحمه الله تعالى يعطى للزوج الربع وللزوجة ربع الثمن وفي رواية للزوج الخمس وللزوجة
ربع التسع كذا في البناء * رجل مات عن امرأة وابنتين والمرأة تدعى أنها حامل قال الشيخ أبو بكر
محمد بن الفضل تعرض على امرأته هي ثقة وأمرأتين حتى عس جنبهم فان لم تقف على شيء من علامات
الحمل يقسم الميراث وان وقفت على شيء من علامات الحمل ان تربصوا حتى تلد فانه لا يقسم وكذا
لومات الرجل وترك امرأة حاملا وبنات فان القاضي لا يقسم الميراث حتى تلد فان كان الوارث أكثر من واحد
ولم ينظروا الولادة ان كانت الولادة بعيدة يقسم وان كانت قريبة لا يقسم ومقدار القرب والبعد مفقوض
الى رأى القاضي واذا قسمت التركة يوقف نصيب الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف وكذا الخصاص عن أبي
يوسف رحمه الله تعالى نصيب ابن واحد وعليه الفتوى هذا اذا كانت الورثة ممن يرثون مع الحمل ان كان
أبنا فان كانوا الا يرثون مع الابن بأن مات عن اخوة وامرأة حامل يوقف جميع التركة ولا تقسم كذا في
في فتاوى قاضيخان * اذا مات صاحب الدار وترك ورثة كبارا وامرأة حامل تقسم الدار بينهم ولا يعزل
نصيبه فاذا ولدت ولدا تسألف القسمة كذا في التتارخانية * رجل مات عن امرأة حامل وابنتين وابنتين
فطلب الاولاد قسمة الميراث قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لهما ثلث الميراث خمسة من أربعين سهمها
وللا بنتين سبعة أسهم وللانثى أربعة عشر يوقف لأجل الحمل أربعة عشر وعلى ما اختار والفتوى
يوقف نصيب ابن واحد وتخرج المسألة من أربعة وستين غصاة أسهم للمرأة وأربعة عشر لابنتين وثمانية
وعشرون لابنتين ويوقف لأجل الحمل نصيب ابن واحد أربعة عشر حامل مات وفي بطنها ولد يتحرك مقدار
يوم وإليه فقال بعض الناس مات الولد وقال بعضهم لم يمت فدفت المرأة كذلك ثم بنسوها فاذا معها
ابنة ميتة وترك المرأة زوجا وأبوين هل يكون لهذا البنت التي وجمدت شيء من المال قال مشايخ بلخ
رحمهم الله تعالى ان أفرت الورثة ان هذا بنتا خرجت بعد وفاتها حية ورثتها الابنة ثم رثت من الابنة
ورثت وان جددوا لم يقض لها بالميراث الا أن يشهد عدول أنها ولدتها حية وانما يسعهم الشهادة على هذا
الوجه اذ لم يفارقوا قبرها منذ دفنت الى أن نبش وقد سمعوا صوت الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم
بذلك وان لم يكن هنالك شهود وحلف الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لها الميراث واذا خرج رأس الولد
وهو يصبح ثم مات قبل أن يخرج الباقي لا ميراث له كذا في فتاوى قاضيخان * عين بعض الشركاء في الارض
رجلين وقال لهما انقسماهما على بالسوية معهم ثم قال فلعلنا ذلك فقال ان فعلنا بالسوية فهو جيد ثم لما وقف
على القسمة أنكرها وقال فيها غبن فاحش هل تصح هذه القسمة فكذب لا * قسمت بين الشركاء وفيهم
شريك غائب فلما وقف عليها قال لأرضي اغبن فيها ثم أذن لحزائه في زراعة نصيبه لا يكون هذا رضا بتلك
القسمة بعد مارت أرض قسمت فلم يرض أحد الشركاء بنصيبه ثم زرعه بعد ذلك لم يعتبر فان القسمة ترتد بالرد
كذا في القنية * واذا كان في يدي رجل بيت من الدار وفي يدا آخر بيتان وفي يدا آخر منزل عظيم وكل واحد
منهم يدعى جميع الدار فكل واحد منهم ما في يده وساحة الدار بينهم أم لا وان مات أحد منهم عن ورثة كان
لورثته ثلث الساحة وان اقتسموا دارا ورثوا طرقيها بينهم صغيرا أو عظيما أو مسيل ماء كذلك فهو جائز

أولا ولهذا الوكيل أن
يتقاضى ويخصم وينكر
حقا جرى بعقده لا ما وجب
بعقد مولاه المفقود أو
كان له فليس له أن يخصم
لان الوكيل من جهة
القاضي لا يملك الخصومة
بلا خلاف الا أن يكون
القاضي ولاه ذلك ونفذ
الخصومة بينهم حينئذ
يجوز مات في غير مصره
وترك مالا لغيره وارثه وأراد
أن يذهب بالتركة الى مصره
فاخير القاضي العدول أن
اغائب من هذا المصرف
التركة ديناً وبضاعة ليس
للقاضي أن يوقف التركة
حتى يحضر الغائب لانه
لا يحصل العلم عند غيبته
الخصم وله أن يبيع من
مال الغائب ما يتسارع اليه
الفساد كالثمار ونحوه
وليس للقيم ولاية الاستدانة
لأجل الخراج بدون أمر
الواقف واجازة القاضي
وليس للقاضي تزويج أم ولد
الغائب ولا أمة لانه تعيب
وسئل عطاء بن جزة فبين عليه
ألف لرجل وخمسمائة لآخر
ومائتان لآخر فرفعوا الى
القاضي وحسبه يدونهم
وله خمسمائة لا غير كيف
يقسم بينهم هذا قال هو
يقضى دين كل منهم كما أراد
يؤثروا بقدم من شاء لولاية
الحى على نفسه وماله

وان كان غائبا وماله لا ينفى بالدون قسم بينهم بالخص لان ولاية القاضي نظرية والا يشاروا لتقديمه في النظر * أجز
داره وغاب ولحقه دين فادح عندهما أيضا لا يجوز للقاضي بيع داره لانه انما يبيع لدين ظاهر عنده ولا يمكنه اثبات الدين على الغائب * نقد

خوفاً من المتدعي وكذا إذا أمر المتدعي أن يصالح فصالح بالحاح القاضي * تعلم كاتب المحضر من المفتي ما هو الخلل في المحضر من الدعوى وغيره وأصل الخلل فالاثم فيه على الكتاب (٢٣٦) لاعلى المفتي وفي التوازل لا يحسن الدعوى فأمر القاضي رجلين أن يصلحادوا ففعلوا ثم شهدهما على الدعوى لا بأس على الحاكم فيما قال ولا على الشاهدين ولا بصير الشاهدان مطعونين في شهادتهما * ومن أخذ من السلطان ما لا حراماً في الخصومة في الآخرة لصاحب الحق مع السلطان ومع القبايض ان لم يخلط السلطان وبعد الخلط عند الامام رضى الله عنه يكون مع السلطان لا غير * اذا أراد أن يذهب مع خصمه الى السلطان لا الى القاضي يجوز له ذلك شرعاً ولا يفتى به لكنه ان عجز عن الاستيفاء عند القاضي ذهب الى السلطان * اذا أخذ القاضي من بيت المال رزقاً والفقيه أو العالم المعلم أو المتعلم لا يكون عاملاً بأجر بل هو عامل لله تعالى ويستوفى حقه من مال الله تعالى فأوبكر وعمر رضى الله عنهم أخذ من بيت المال * اذا أعطى القاضي من بيت المال ثلاثين درهماً في أرزاق كتابه وعن صحفه وورقه فأعطى الكتاب منه عشرين وعشرة للجواز قال ما أحب أن يصرفه الى غيره ما ذكر بل أحب الصرف الى الذي ذكره * القاضي اذا قاس مسئلة على مسئلة وحكم ثم ظهر رأيه بخلافه فالخصومة للمتدعي عليه يوم القيامة مع القاضي والمتدعي أمامه المتدعي فلانه آثم بأخذ المال وأما مع القاضي لانه آثم بالاجتهاد لان أحد البس من أهل الاجتهاد في زماننا وبعض أدكنا خوارزم قاس المفتي على القاضي فأوردت عليه أن القاضي

يجوز من ازارعته او منها أن تكون معلومة فان كانت مجهولة لا تصح المزارعة لانها تؤدى الى المنازعة ولودفع الارض من ازارعة على أن ما يزرع فيها حنطة فكذا او ما يزرع فيها شعير فكذا فسد العقد لان المزرع فيه مجهول وكذا لو قال على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعير الا ان التنصيص على التبعض تنصيص على التجهيل ولو قال على أن ما زرعت فيها حنطة فكذا او ما زرعت فيها شعير فكذا جازلانه جعل الارض كلها ظرفاً للزرع الحنطة أو للزرع الشعير فانه عدم التجهيل ومنها أن تكون الارض مسلمة الى العاقد بخلافه وهو أن يوجد من صاحب الارض التخلية بين الارض والعامل حتى لو شرط العمل على رب الارض لا تصح المزارعة لانعدام التخلية فكذا اذا اشترط علمهما جميعاً كذا في البدائع * والتخلية أن يقول صاحب الارض للعامل سلمت اليك الارض ومن التخلية أن تكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد ثبت يجوز العقد ويكون معامله ولا يكون مزارعة وان كان فيها زرع قد أدرك لا يجوز لان الزرع بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فتعذر تجوزها معامله هكذا في فتاوى قاضيان * وأما الذي يرجع الى آلة المزارعة فهو أن يكون البقر في العقد تابعاً فان جعل مقصوداً في العقد نفس المزارعة وأما الذي يرجع الى المدة فهو أن تكون المدة معلومة فلا تصح المزارعة الا ببيان المدة لتفاوت وقت انتهاء الزراعة حتى انه لو كان في موضع لا يتفاوت يجوز من غير بيان المدة وهو على أول زرع يخرج هكذا في البدائع * وان بينا وقتاً لا يتمكن فيه من الزراعة فسدت المزارعة وصار ذكره وعدم ذكره سواء وكذلك اذا بينا مدة لا يعيش أحدهما الى منهلها غالباً لا يجوز كذا في الذخيرة * ومنها بيان النصيب على وجهه لا بقطع الشركة في الخارج هكذا في محيط السرخسى * فان بينا نصيب أحدهما ينظر ان ينسب نصيب من لا بد من جهة جازت المزارعة قياساً واستحساناً وان ينسب نصيب من كان البذر من جهته جازت المزارعة استحساناً كذا في الخلاصة * ومنها بيان من كان البذر من قبله لان البذر ان كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استجاراً للعامل وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استجاراً للارض وكان المعقود عليه مجهولاً وأحكامها مختلفة أيضاً فان العقد في حق من لا بد منه يكون لازماً في الحال وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازماً قبل القاء البذر ولهذا لو دفع الى رجل أرضاً وبذر مزارعة جائرة ثم ان رب الارض أخذ الارض والبذر وزرعها كان ذلك نقضاً للمزارعة ولا يكون اعانة وقال الفقيه أبو بكر البخني يحكم فيه العرف ان كان في موضع يكون البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل على من كان البذر عليه في عرفهم ان كان عرفهم مستمراً وان كان مشتملاً لا تصح المزارعة وهذا اذا لم يذ كر لفظاً يعلم به صاحب البذر فان ذكر لفظاً يدل عليه وقال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها الى أو قال استأجرتك لتعمل فيها بنصف الخارج يكون بيان أن البذر من قبل صاحب الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيان أن البذر من قبل العامل كذا في فتاوى قاضيان * وقدر كراين رستم عن محمد رحمه الله تعالى في نوادره أن من قال لغیره آجرتك أرضي هذه سنة بالنصف أو قال بالثلث يجوز والبذر على المزارع ولو قال دفعت اليك أرضي مزارعة أو قال أعطيتك أرضي مزارعة بالثلث لا يجوز اذ ليس فيه بيان من عليه البذر وانه شرط ولو قال استأجرتك لتزرع أرضي هذه بالثلث فهو جائز والبذر على رب الارض كذا في الذخيرة * (وأما الشروط المفسدة للمزارعة فأشياء منها كون الخارج لأحدهما لانه شرط بقطع الشركة ومنها شرط العمل على صاحب الارض لان ذلك يمنع التسليم ومنها شرط البقر عليه ومنها شرط الحصاد والرفع الى البيدر والدياس والتذرية والاصل أن كل ما يحتاج اليه الزرع قبل ادراكه وخلافه مما يرجع الى اصلاحه من السقي والحفظ (١) وقلع الحشاوة وحفر الانهار ونحوها فعلى المزارع وكل عمل يكون

(١) قوله وقلع الحشاوة الذي في القاموس حشوة الارض بالضم والكسر أى حشوها وغلها والدغل محرقة الشجر الكثيرة المتلف واشتباك التبت وكثرة فتأمل اهـ صححه

بعد
فان الخصومة للمتدعي عليه يوم القيامة مع القاضي والمتدعي أمامه المتدعي فلانه آثم بأخذ المال وأما مع القاضي لانه آثم بالاجتهاد لان أحد البس من أهل الاجتهاد في زماننا وبعض أدكنا خوارزم قاس المفتي على القاضي فأوردت عليه أن القاضي

ضامن مباشر الحكم والمفتي سبب الحكم فكيف يؤخذ السبب مع المباشر فانقطع وكأنه أن يقول القاضي في زمانه لما إلى الحكم بعد الفتوى لانه لو ترك يلام لانه غير عالم حتى يقضى بعلمه (كتاب الشهادات وفيه ثمانية (٢٣٧) أجناس الاول في المقدمة)

عن الامام الفضلي أشهد على
شيء ثم امتنع عن أداء الشهادة
وعلم أنه لم يثبت مدّ ضاع
الحق يفسق بترك الاداء
وعبارة الأجناس ان قدر
على شاهد غيره لا يأثم والا
بأثم وهذا كالاول وفي
النصاب الاشهاد في المبايعة
والمداينة فرض على العباد
لانه يتلف المال لولاه الا
اذا كان يخاف نخودهم
لحقارته وفي النوازل منزل
الشاهد بحال لو ذهب للاداء
يمكنه الرجوع يومه الى منزله
لزم عليه الحضور والا لوان
شيخا لا يقدر على المشي ان
تبرع المشهود له بدابة يركبه
فلا بأس به وان له قوة المشي
أو يجده ما يستأجره الدابة
فتسكف المشهود له بدابة
لا تقبل شهادته لانه في معنى
الرشوة كذا عن الشافعي
وان أكل الشاهد طعامه
قال الفقيه أبو جعفر رحمه
الله ان هياه للشاهد لا يقبل
وان مهياً يقبل وعن محمد
لا يقبل فيها وعن الثاني
يقبل فيها وقد رأينا وممنا
من عادات السلف الصالح
والخلف عدم اجتنابهم
عن الموائد والحلوى
والسكر وغير ذلك في عقود
الانكحة بل انكسر دل أنه
لا بأس به ويشهد ما مر في
أدب القاضي أن هديه غير

بعد تناهي الزرع وادراكه وجفافه قبل قسمة الحب مما يحتاج اليه خلوص الحب وتنقيته يكون بينهما
على شرط الخارج وكل عمل يكون بعد القسمة من الحمل الى البيت ونحوه مما يحتاج اليه لحرار المقسوم فعلى
كل واحد من نصيبه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه أجاز شرط الحصاد والرفع الى البدر والدياس
والتذرية على المزارع لتعامل الناس وبعض مشايخنا ممن وراء النهر يفتون به أيضاً وهو اختيار نصير بن يحيى
ومحمد بن سلمة من مشايخ نرسان كذا في البدائع * وشرط الدياس والحصاد والتذرية على العامل مفسد
في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيان * وبه يفتى كذا في الكبرى * وعن نصير بن يحيى ومحمد
ابن سلمة رحمه الله تعالى أنهم قالوا هذا كله يكون على العامل شرط أوله بشرط يحكم العرف قال شمس
الأنعم السرخسي وهذا هو الصحيح في ديارنا وعن الشيخ أبي بكر محمد بن الفضل أنه كان اذا استفتى عن هذه
المسئلة يقول فيه عرف ظاهر كذا في فتاوى قاضيان * ومنها شرط التبن لمن لم يكن البذر من قبله ومنها
أن يشترط صاحب الارض على المزارع عملياً بقي أثره ومنفعته بعد مدة المزارعة كبناء الخائط والشرقة
واستحداث حفر النهر ورفع المسناة ونحو ذلك مما يبق أثره ومنفعته الى ما بعد انقضاء المدة وأما الكراب فان
شرطها في العقد مطلقاً عن صفة التثنية قال عامتهم لا تفسد المزارعة وهو الصحيح وان شرطها مع التثنية
فسدت المزارعة لان التثنية اما أن تكون عبارة عن الكراب مرتين مرتين مزارعة ومرة بعد الحصاد ليرتد
الارض على صاحبها مكرونة وهذا شرط مفسد لاشك فيه لان الكراب بعد الحصاد ليس من عمل هذه
السنة واما أن تكون عبارة عن الكراب مرتين قبل الزراعة فانه عمل يبق أثره ومنفعته الى ما بعد المدة
فكان مفسداً حتى لو كان في موضع لا تبق منفعته لا تفسد (وأما أحكامها) منها أن كل ما كان من عمل
المزارعة مما يحتاج الى زرع اليه لاصلاحه فعلى المزارع وكل ما كان من باب النفقة على الزرع من السرقة
وقلع الحشاوة ونحو ذلك فعليه ما على قدر حقه ما وكذلك الحصاد والحمل الى البدر والدياس ومنها أن يكون
الخارج بينهما على الشرط المذكور ومنها أنها اذا لم تخرج الارض شيئاً فلا شيء لواحد منهما لأجر العمل ولا
أجر الارض سواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الارض هكذا في البدائع * وان هلك
الخارج قبل الادراك بأن اصطلح المزارع آفة فلا شيء لواحد منهما على صاحبه هكذا في الذخيرة * ومنها
أن هذا العقد غير لازم في جانب صاحب البذر ولا في جانب صاحبه حتى لو امتنع بعد ما عقد عقد
المزارعة وقال لا يريد زراعة الارض له ذلك سواء كان له عذراً أو لم يكن له ولو امتنع صاحبه ليس له ذلك الا
من عذره هكذا في البدائع * ولو ألقى البذر في الارض تصير لازمة من الجانبين حتى لا يملك أحدهما الفسخ
بعد ذلك الا بعد ذلك في المحيط * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان البذر من قبل رب
الارض ودفعه الى المزارع فليس لواحد منهما أن يطل المزارعة فان لم يدفع البذر الى المزارع فرب الارض
أن يطلها وليس للمزارع أن يطلها كذا في الذخيرة * ومنها ولاية جبر المزارع على الكراب وعندهما
وهذا على وجهين اما أن شرط الكراب في العقد أو سكا عن شرطه فان شرطاً يجبر عليه وان سكا عنه ينظر
ان كانت الارض مما تخرج الزرع بدون الكراب زرعة متاداة بقصد مثله في عرف الناس لا يجبر المزارع
عليه وان كانت لا تخرج أصلاً أو تخرج شيئاً قليلاً لا يقصد مثله بالعمل يجبر على الكراب وعلى هذا اذا
امتنع المزارع عن السقي ان كانت الارض مما تنكتني بماء السماء وتخرج زرعة متاداة به لا يجبر على
السقي وان كانت مما لا تنكتني بماء السماء يجبر ومنها جواز الزيادة على الشرط المذكور من الخارج والخط
عنه والاصل أن كل ما احتمل انشاء العقد عليه احتمال الزيادة وما لا فلا والخط جائز في الحالين جميعاً
والزيادة أو الخط في المزارعة على وجهين اما أن يكون من المزارع واما أن يكون من صاحب الارض ولا يخلو
اما أن يكون البذر من المزارع واما أن يكون من صاحب الارض فبعد ما استحصد الزرع والبذر من قبل

القاضي عند الشفاعة من الامر اذا لم يكن مشروطاً بالأس به * اذا علم الشاهد أنه لو شهد لا يقبل القاضي شهادته فهو في سعة من أن لا يشهد
أقر عند قوم أن عليه كذا تغلان بن فلان ثم أخبرهم بعدمدة رجلان أو ثلاثة أن المدون قضى هذا الدين فاختار للشهود ان شاؤا شهدوا

بالدين وأخبروا للقاضي بحجر القضاة وان شأوا امتنعوا عن الشهادة ان كان المخبر عدولا لا يشهدون كذا قاله الفقيه أبو جعفر ونصير بن سلام
رحمهما الله * وقد ذكر الناطقي رحمه الله (٢٣٨) عايننا نكاحا أو بيعا أو قولا فلما أراد أن يشهدا شهدا عندهما عدلان بأنه طلقها اثلاثا أو كان البائع

أعتق العبد قبل بيعه أو
الولى عفا عنه بعد القتل
لا يحل لهما أن يشهدا
بالنكاح وغيره وان واحدا
عدلا لا يسعه ترك الشهادة
به وكذا لو قال عايننا رضاعهما
من امرأته واحدة وكذا لو
عاين واحدا يتصرف في شيء
تصرف المالك وشهد عدلان
عنده أن هذا الشيء لفلان
آخر لا يشهد أنه للتصرف
بجملته لا أخبار الواحد
العدل * ولو أخبره عدلان أنه
بائع من ذى اليد أنه يشهد
بما علم ولا يلتفت الى قولهما
* شهدا على امرأته لا يعرفانها
لا يجوز حتى يشهد جماعة
أنهما فلانة وعند الثاني رحمه
الله يجوز اذا شهد عدلان
أنهما فلانة ولا يشترط رؤية
وجهها وشرطها في الجامع
الاصغر ومال الامام يكرهه
الله على أنه لا يشترط رؤية
شخصها أيضا وغيره على أنه
يشترط رؤية شخصها وفي
المنتقى تحمل الشهادة على
امرأته ثم ماتت فشهد عنه
عدلان على أنهم فلانة يجوز
له أن يشهد عليها * وذكر
الخصاف رجلا في بيت
وحده دخل عليه رجل ورآه
ثم خرج وجلس على الباب
وليس للبيت مسلك غيره
فسمع اقراره من الباب بلا
رؤية وجهه حل له أن
يشهد بما أقر * وفي العميون

العامل وكانت المزارعة على النصف مثلا فزاد المزارع صاحب الارض السدس في حصته وجعل له
الثلثين ورضى به صاحب الارض لا تجوز الزيادة والخارج بينهما على الشرط وان زاد صاحب الارض
المزارع السدس في حصته وترضايا فالزيادة جائزة لان الاول زيادة على الاجر بعد انتهاء عمل المزارع باستيفاء
المعقود عليه وهو المنفعة وانما لا تجوز والثاني حط عن الاجرة وانما لا يستدعي قيام المعقود عليه هذا اذا كان
البذر من قبل العامل واذا كان البذر من قبل صاحب الارض فزاد صاحب الارض لا يجوز وان زاد المزارع
جازه اذا زاد احدهما بعدما استحصد الزرع فان زاد قبل أن يستحصد جاز أيهما كان هكذا في البدائع *
والله أعلم

الباب الثاني في بيان أنواع المزارعة

الاصول ان استجار الارض ببعض الخارج منها جاز وأما
استجار غيرهما ببعض الخارج لا يجوز كذا في المحيط * ثم المزارعة على قول من يجيز المزارعة على نوعين
أحدهما أن تكون الارض لاحدهما والثاني أن تكون الارض لهما فان كانت الارض لاحدهما فهو
على وجهين أحدهما أن يكون البذر من أحدهما والثاني أن يكون البذر منهما فان كانت الارض
لاحدهما والبذر من أحدهما فهو على ستة وجوه ثلاثة منها جائزة وثلاثة منها فاسدة أما الثلاثة الاول
فأحدها أن تكون الارض من أحدهما والبذر والبقر والعمل من الآخر وشرط صاحب الارض شيئا
معلوم من الخارج جاز لان صاحب البذر يكون مستأجر الارض بشئ معلوم من الخارج والثاني أن
يكون العمل من أحدهما والباقي من الآخر فهو جائز لان صاحب البذر يصير مستأجر للعامل بشئ معلوم
من الخارج ليعمل في أرضه ببقره وبذره والثالث أن تكون الارض والبذر من أحدهما والعمل والبقر من
الآخر فذلك جائز لان صاحب الارض يصير مستأجر للعامل ليعمل ببقره لصاحب الارض وبالبذر
وأما الثلاثة الفاسدة فأحدها أن تكون الارض والبقر من أحدهما والباقي من الآخر فذلك فاسد
وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز لمكان العرف والفتوى على ظاهر الرواية لان منفعة الارض
لا تجانس منفعة البقر فان منفعة الارض انبات البذر لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل فاذا لم تكن منفعة
البقر من جنس منفعة الارض لا يكون البقر ربعا للارض فيسقط استجار البقر مقصودا بشئ من الخارج
وذلك فاسد كالمال كان لاحدهما البقر فقط والثاني أن يكون البذر من أحدهما والباقي من الآخر وذلك
فاسد لان صاحب البذر يصير مستأجر الارض فلا بد من التخلية بينهما وبين الارض وهي في يد العامل لا في يد
صاحب البذر وعلى هذا الواجب ترك ثلاثة أو أربعة ومن البعض البقر وحده والبذر وحده كان فاسدا
والثالث أن يكون البذر والبقر من واحد والعمل والارض من الآخر وانما فاسد هذا اذا كانت الارض
لاحدهما والبذر من أحدهما فان كانت الارض لاحدهما وشرطا أن يكون البذر منهما ان شرط العمل
على غير صاحب الارض وشرطا أن يكون الخارج بينهما نصفين كانت فاسدة لان صاحب الارض يصير
قائلا للعامل ازرع أرضي ببذري على أن يكون الخارج كله لي وازرع عيني بذرك على أن يكون الخارج كله لك
كان فاسدا لان هذه مزارعة بجميع الخارج بشرط اعارة نصف الارض من العامل وكذلك لو شرط أن
يكون الخارج بينهما ثلثا لثلاثة للعامل وثلثة لصاحب الارض أو على العكس كان فاسدا لان فيه اعارة
الارض واذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على قدر بذرهما ويسلم لصاحب الارض ما أخذ من
الخارج لانهما ملكه حصل في أرضه وله على الآخر أجر مثل نصف الارض لان الآخر استوفى منفعة أرضه
بعقد فاسد وما أخذ من الخارج يطيب له بمقدار بذره ويرفع من الباقي أجر نصف الارض وما أنفق أيضا

رجل خبا قوم را جل ثم سأله عن شيء فافقر وهم يسمعون كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وان لم يروه
وسموا كلامه لا يحل لهم الشهادة * ولا تجوز الشهادتان بالسماع الا في أربع النسب والنكاح والموت وانقضاه بان قضى في مصر رآه
ويتصدق

الناس وسمعهم يقولون انه فاض له أن يشهد على أنه قاضى مصر كذا وكذا وسمع أنه فلان بن فلان الفلاني له أن يشهد أنه ابن فلان وان لم يعين الولادة ألا يرى أننا شهدنا الصديق رضى الله عنه ابن أبي خفافة * وفي الخصال (٢٣٩) قدم رجل ببلدة وذكر أنه ابن فلان وأقام

طويلا لم يسع لاحد أن يشهد أنه ابن فلان حتى يلقى رجلين من أهل ببلدة يشهدان به * ولونظر الى رجل مشهور باسمه ونسبه ولم يخاطبه ولم يكلمه له أن يشهد به لعلمه به * وفي السكاح رأى رجلا يدخل على امرأة وسمع الناس أن فلانة زوجة فلان شهدت أنها زوجته ألا يرى أننا شهدنا أن الصديقة رضى الله عنها زوجته عليه الصلاة والسلام * والشهادة بالتسامع على الدخول جائزة * ومن أراد اثبات الدخول يثبت الخلو الصحيح * وإذا سمع أن فلانا مات وصنع به ما يصنع بالموتى له أن يشهد على الموت كما تشهد أن سيدنا عليه الصلاة والسلام قضى نحبه * وفيه مسئلة عجيبه وهى أن واحدا اذا عاين الموت لا غير واذا أخبر به لا يثبت بخبره بخبر عدل مثله فيشهدان عند الحاكم * وإذا جاء خبر موت رجل من أرض وصنع أهله ما يصنعون بالميت لم يسع لمن رآه أن يشهد على موته الا اذا عاين موته أو سمع من المعين * ولو شهدا بموت وقالوا أخذنا بذلك من نسق به فالأصح أنه يقبل الشهادة وكذا ذكره الخصاص أيضا وفيه اختلاف المشايخ رحمهم

ويتصدق بالفضل لان الزيادة حصلت له من أرض الغير بعد فاسد ولو كانت الأرض والبذر منه ما وشرطا العمل عليهم ما على أن يكون الخارج بينهم منصفين جازلان كل واحد منهما ما عامل في نصف الأرض ببذره فكانت هذه اعادة نصف الأرض لا بشرط العمل له ولو كانت الأرض بينهما ما وشرطا أن يكون البذر والعمل من احدهما والخارج بينهم منصفين لا يجوز لان من لا بذره منه يكون قائلا لا آخر ازرع أرضك يبذر على أن يكون الخارج كله لك وازرع أرضي يبذر على أن يكون الخارج كله لى فكان العقد فى هذه مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز ولو كان البذر من الدافع والعمل على الآخر والخارج بينهم منصفان لا يجوز أيضا لان صاحب البذر شرط لصاحبه هبة نصف البذر وأقرض نصف البذر بمقابلته العمل له فى نصف الأرض وذلك باطل وكذلك لو شرط ثالثي الخارج للعامل والثالث الدافع أو شرط ثالثي الخارج للدافع والثالث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة شئ من الخارج بمجرد البذر ولو كان البذر من العامل وشرط ثالثي الخارج للعامل جاز لان من لا بذره منه صار دافعا أرضه مزارعة ليزرعها العامل يبذر العامل على أن يكون ثلثا الخارج للعامل وذلك جائز ولو كانت الأرض والبذر منهما ما وشرطا العمل على أحدهما على أن يكون الخارج بينهما منصفين جاز ويكون غير العامل مستعينا فى نصيبه ولو كانت الأرض والبذر منهما ما وشرطا للدافع ثلث الخارج والثلاثين للعامل لا يجوز فى أصح الروايتين لان الخارج عما بذرهما فإذا كان البذر منهما كان الخارج مشتركا بينهما فاصحاب الثلثين انما يأخذون زيادة بحكم العمل ومن عمل فى محل مشترك لا يستوجب الاجر ولو شرط ثالثي الخارج للدافع لا يجوز أيضا لان الدافع شرط لنفسه شئ من نصيب العامل من غير أرض ولا بذر ولا عمل ولو كانت الأرض لهم ما وشرطا ثلثي البذر على الدافع على أن يكون الخارج بينهما منصفين لا يجوز لان الدافع شرط لصاحبه بمقابلته عمله أقرض سدس البذر ولو شرط ثالثي البذر على العامل على أن يكون الخارج بينهما منصفين لا يجوز لان الدافع فى التقدير يصير كأنه قال للعامل ازرع أرضك يبذر على أن يكون الخارج لك وازرع أرضي يبذر ويذكر على أن يكون كل الخارج لى وانها مزارعة بجميع الخارج فلا تجوز كذا فى فتاوى قاضيان * رجل له أرض أراد أن يأخذ بذرا من رجل حتى يزرعها ويكون الخارج بينهما منصفين فى الحيلة له فى ذلك أن يشتري نصف البذر منه ويبرئه البايع من الثمن ثم يقول له ازرعها بالبذر كله على أن الخارج بينهما منصفين كذا فى خزانة المفتين (وأما أحكام المزارعة الفاسدة أنواع) منها أنه لا يجب على المزارع شئ من أعمال المزارعة لان وجوبه بالعقد ولم يرضع ومنها أن الخارج كله يكون لصاحب البذر سواء كان من رب الأرض أو المزارع ولا يلزمه التصديق بشئ ومنها أن البذر اذا كان من قبل صاحب الأرض كان للعامل عليه أجر المثل واذا كان البذر من العامل كان عليه لرب الأرض أجر مثل أرضه ومنها أن البذر اذا كان من قبل صاحب الأرض واستحق الخارج وغرم للعامل أجر مثل أرضه فأن الخارج كله طيب له بل يأخذ من الزرع قدر بذره وقدر أجر مثل الأرض ويطيب ذلك له ويتصدق بالفضل ومنها أن أجر المثل لا يجب فى المزارعة الفاسدة ما لم يوجد استعمال الأرض ومنها أن أجر المثل يجب فى المزارعة الفاسدة المقيدة وان لم يخرج الأرض شيئا بعد أن استعملها المزارع ومنها أن أجر المثل يجب فى المزارعة الفاسدة مقدرا بالسمى وعند محمد رحمه الله تعالى يجب تاما وهذا اذا كانت الاجرة وهى حصة كل واحد منهما مسمومة فى العقد وان لم تكن مسمومة يجب أجر المثل تاما بالاجماع هكذا فى البدائع * واذا أراد رب الأرض والمزارع أن يطيّب لهما المزارع فى موضع فسدت المزارعة عنده وعندهما أو عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى موضع صحّت المزارعة عندهما قالوا جبه فى ذلك ما حكى عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى أنه يميز النصيبان نصيب رب الأرض ونصيب المزارع ويقول رب الأرض للمزارع وجب لى عليك

الله وكذا لو قال لا تشهد نادفنه أو جنازته والقتل كالموت * وفى الوقف الصحيح أنه يقبل بالتسامع على أصله لا بشرط أنه يبق على الاعصار لا بشرطه * وكل ما يتعلق به صحة الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف عليه الصحة فهو من الشرائط * ونص الفضلى رحمه الله

على أنه لا يصح في الوقت الشهادة بالتسامع واختار السرخسي جوازها على أصله لا على شرائطه بان يقولوا انه وقت على المسجد هذا أو المقبرة هذه أما الذي ذكر ذلك لا يقبل (٢٤٠) والمراد من الشرائط أن يقولوا ان قدر امن الغلة بكذا ثم يصرف الفاضل الى كذا بعد بيان

الجهة فلو ذكر هذا لا يقبل ولا يشترط في الخبر بالموت لفظة الشهادة أما الذي يشهد عند الحاكم لا بد له من لفظة الشهادة وأما في الفصول الثلاثة التي يشترط فيها شهادة عدلين لا بد من لفظة الشهادة في الاخبار أيضا كذا اختاره المصدر وكذا تجوز الشهادة على أنه قاضي بلد كذا أو اولى بلد كذا له أن يشهد وإن لم يعين التقليد والمنشور ولا يشهد فيما سوى ذلك بالشهرة * وفي النصاب وفي الشهادة على النكاح بالتسامع يشهد بالنكاح بالبلهر * ثم في الموت اذا شهد جنازته أو أخبر بذلك رجل أو امرأته أن يشهد على البتات وإن لم يعين * وكذا شهد على النكاح بالشهرة اذا شهدوا بعمره وزفافه أو أخبره عدلان أنها امرأته فلان وكذا في النسب اذا سمع الناس يقولون انه ابن فلان والنسب والنكاح يخالف الموت فانه لو أخبر به بالموت رجل أو امرأته حل له أن يشهد * وفي غيره لا بد من اخبار عدلين * قال رجل لامرأة سمعت أن زوجك مات لها أن تزوج ان كان المخبر عدلا فان تزوجت بآخر ثم أخبرها جماعة أن

أجر مثل الأرض أو فقهائها أو وجب لك على أجر مثل عملك وثبرائك وقد بذرتك فهل صالحتني على هذه الخطة وعلى ما وجب لك على عما وجب لي عليك فيقول المزارع صالحت ويقول المزارع رب الأرض قد وجب لي عليك أجر مثل على وثوري وبذري ووجب لك على أجر مثل الأرض أو نقصانها فهل صالحتني على ما وجب لك على عما وجب لي عليك وعلى هذه الخطة فيقول رب الأرض صالحت فإذا تراضيا على ذلك جاز ويطيب لكل واحد منهما ما أصابه لان الحق بينهما لا يعدو هما فإذا تراضيا فقه ذال الموجب للخبث كذا في النهاية * وفي كل موضع لم تفسد المزارعة اذا شرط البقر على أحدهما لا تفسد المزارعة اذا شرط استئجار البقر على أحدهما وان شرط في المزارعة عقد آخر وهو استئجار البقر فيكون صفقة مشروطة في صفقة وأما لم تفسد المزارعة لان المراد من ذكر استئجار البقر بيان من عليه البقر لاحقية الاستئجار بدليل أن من شرط عليه استئجار البقر اذا لم يستأجر البقر ولكن كرب الأرض بنفسه أو يقر وهب له أو ورث أو اشترى جاز ذلك وإن لم يستأجر وإذا صار ذكر الاستئجار عبارة عن اشتراط البقر على أحدهما لا عن حقيقة الاجارة صار قوله على أن يستأجر أحدهما باعتزله قوله ان البقر من أحدهما هذا الذي ذكرنا اذا كانت الأرض من أحدهما والبذر من أحدهما وأما اذا كانت الأرض من أحدهما والبذر من أحدهما فان شرط العمل على المدفوع اليه الأرض وصورة رجل دفع أرضه الى رجل على أن يعمل المدفوع اليه فيها بنفسه وبقره سنة هذه ويذرها كترامن طعام بينهما فنقول هذه المسألة على ثلاثة أوجه أما أن شرط أن يكون الخارج بينهما من شرط أن يكون ثلث الخارج للمدفع اليه وثلث لرب الأرض أو شرط أن يكون ثلثا الخارج لرب الأرض وثلث للمدفع اليه في الوجه كله المزارعة فاسدة واذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على قدر بذرها كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثالث في الشروط في المزارعة

رجل دفع الى رجل أرضا وبذر على أن يزرعها بنفسه وبقره وأجره فان شرط الخارج كله لرب الأرض فهو جائز هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل ولم يرد بقوله فهو جائز أن المزارعة جائزة لان هذا العقد ليس بمزارعة لان في المزارعة الخارج يكون مشتركا والخارج في هذه الصورة ليس بمشترك وإنما أراد به أن اشتراط جميع الخارج لصاحب البذر جائز وان شرط أن يكون الخارج كله للمزارع فهو جائز وأراد به أن اشتراط جميع الخارج للمزارع جائز وان كان البذر من جهة المزارع فهذا على وجه أحدهما أن يقول صاحب الأرض لرجل ازرع أرضي بكذا من طعامك على أن يكون الخارج كله لي وهذه فاسدة لان صاحب البذر يصير مستأجر الأرض بكل الخارج في هذه الصورة والشرع انما يجوز استئجار الأرض ببعض الخارج بخلاف القياس وبقي جواز الاستئجار بكل الخارج على أصل القياس واذا فسد هذا العقد كان جميع الخارج لصاحب البذر وعليه أجر مثل الأرض لصاحب الأرض ويطيب لصاحب البذر من الخارج قدر بذره وما غرم ويتصدق بالزيادة ولو قال رب الأرض للمزارع ازرع أرضي ببذرك على أن يكون الخارج كله لي فهذا الشرط جائز ويصير العامل مقرضا للبذر من رب الأرض فيكون الخارج كله لرب الأرض ويكون المزارع معينا في العمل ولو قال ازرع أرضي ببذرك على أن يكون الخارج كله لي فهذا فاسد والخارج كله لرب الأرض وللزارع على رب الأرض مثل بذره وأجر مثل عمله ولو قال لرب الأرض ازرع أرضي ببذرك على أن يكون الخارج كله لي فهذا جائز ويكون الخارج لصاحب البذر ويكون صاحب الأرض معياله أرضه كذا في الذخيرة * ولو قال له صاحب الأرض ازرعها لي ببذرك على أن الخارج بينهما نصفان كانت المزارعة جائزة وكان الخارج بينهما نصفين وصار المزارع مقرضا للبذر من رب الأرض بمقتضى أمر رب

الزوج الاول حتى ان صدقت الاول يصح النكاح كذا في فتاوى النسفي * وفي المنتقى لم يشترط تصديقها بل شرط عدالة المخبر * وفي النوازل لو عدل لكنه أعمى أو محدود في قذف جاز * فلا أخبر واحد بعورت الغائب واثنان بحماته ان كان المخبر عاين

الموت أو شهد جنازته وهو عدل لها أن تتزوج هذا إذا لم يورخا أو أرخا وتاريخ الموت آخر وان كان تاريخ الحياة آخر افشاهدا الحياة أولى * وفي
وصايا عصام شهدا بان زوجها فلان مات أو قتل وآخران على الحياة فالموت أولى * وفي (٢٤١) فتاوى الفضل شهد عندا عدل أن

زوجها ارتد والعياذ بالله
هل لها أن تتزوج فيه
روايتان في السير لا يجوز
وفي الاستحسان يجوز * شهدا
أن فلانا الغائب طلق
زوجته الحاضرة لا يقبل *
وإذا شهدا عندها أو
أخبرها أو أحدهما أو شهد
عندها أو عندها وليه بان
زوجها طلقها أو مات عنها
ووقع في قلبها صدق الخبر
لها أن تعتد وتزوج بآخر
* وفي الصغرى الشهادة
فيما يقبل بالتسامع على
طريقين بالشهرة الحقيقية
وهو أن يسمع من قوم
لا يتوهم اتفاقهم على
الكذب ولا يشترط فيه العدالة
ولفظ الشهادة والحكمة أن
يشهد عنده رجلان أو رجل
واحدة أن عدلان بلفظ
الشهادة وفي الشهادة على
الموت لا يقولان سمعناه من
انسان لكن يقولان دفناه
وصلنا عليه حتى يقبل *
ولو قالوا لم نعاين موته ولكنه
اشتهر عندنا يقبل بخلاف
ما لو قالوا نشهد له بالمال
لأننا رأيناه يتصرف فيه
تصرف الملاك لا يقبل وهل
له أن يشهد في الجامع
الصغير إذا رأى شيئا يدغره
جاء أن يشهد أنه لا يرى
الريق إذا كان بالغا
أو صغيرا يعبر عن نفسه والا

الارض اياه بالمزارة بقوله ازرعها لي فصار رب الارض قابض ذلك حكما لاتصاله بملكه ألا ترى أن رب الارض
إذا قال للمزارع افرضني مائة درهم ثم اشتري بها كتر حنطة وابذرها لي في أرضي على أن يكون الخارج بيننا
نصفين أليس أنه يجوز فكذا هنا * وأما إذا كان دفع البذر من ازرعة بأن دفع الى صاحب الارض كرامن
طعام على أن يزرعه في أرضه ويعمل فيه سنته هذه على أن مارزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فهذا
فاسد والزرع لصاحب البذر هكذا ذكر في مزارة الاصل * وذكري أول كتاب المأذون أن الزرع للمزارع
وهو صاحب الارض قال شيخ الاسلام في شرح كتاب المزارعة لافريق بين المسألتين ولكن تأويل ما ذكرنا من
كتاب المأذون أن صاحب البذر قال لصاحب الارض ازرعها لنفسك ليكون الخارج بيننا نصفين وفي هذه
الصورة الزرع يكون لصاحب الارض وهو المزارع لان المزارع صار مستقرا للبذر من رب الارض عرف
ذلك بقوله ازرعها لنفسك فإذا فسدت المزارعة بقي الزرع لصاحب الارض وقد ذكره شام مسألة المأذون
في نوادره على نحو ما قلنا وفي كتاب المزارعة لم يذكر أن صاحب البذر قال لصاحب الارض ازرعها لنفسك إنما
ذكر أن صاحب البذر قال له ازرعها ليكون الخارج بيننا وفي هذه الصورة لا يصير المزارع مستقرا للبذر
وبقي البذر على ملك صاحبه فيكون الربح لصاحب البذر عند فساد المزارعة حتى لو قال صاحب البذر
لصاحب الارض ازرعها لنفسك على أن الخارج بيننا وباقي المسألة بحالها كان الخارج لصاحب الارض كما
في مسألة المأذون كذا في المحيط * وإذا دفع الرجل بذرا الى رجل وقال ازرع في أرضك ليكون الخارج لك
لأن أو قال ازرع أرضك يبدري ليكون الخارج كله لك فهذا جائز ويصير صاحب البذر مقرضا للبذر من
صاحب الارض ازرع في أرضه وقد قبضه رب الارض بيده حقيقة وان كان صاحب البذر قال له ازرع لي
أرضك يبدري ليكون الخارج كله لك فهذا فاسد والخارج كله لصاحب البذر وإذا دفع بذرا الى رجل ليزعه
في أرضه على أن الخارج كله لصاحب البذر فهذا جائز ويصير صاحب البذر مستقرا للارض من رب الارض
ومستعينا به ليزرع له بذره وكل ذلك جائز ولو كان قال ابذرها في أرضك لنفسك على أن ما أخرج الله
تعالى من شيء فهو لي كله فالخارج كله لصاحب الارض ولصاحب البذر على صاحب الارض مثل بذره كذا
في الذخيرة * وإذا دفع الرجل أرضه الى رجل ليزرعها على أن مارزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان
وسكان شرط البقر على المعامل أو اشتراط البقر على المعامل سواء كان البذر منه أو من
صاحب الارض لان البقرة آلة العمل فيكون على من عليه العمل هكذا في خزائن المفتين * إذا شرط في عقد
المزارعة بعض الخارج لرجل سوى المزارع ورب الارض ينظر ان لم يشترط عمله في المزارعة لم يلزمه فساد
المزارعة ويكون ما شرط له لصاحب البذر وان شرط عمله في المزارعة ان كان البذر من قبل المزارع بان دفع
أرضه الى رجل على أن يزرعه ابذره ويقره ويعمل فيها هذا الرجل لا يخرج الله تعالى من شيء
فالثالث من ذلك لصاحب الارض والثالث لصاحب البذر والثالث للمعامل الذي لا بذره فهذه المزارعة فاسدة
أراد به الفساد في حق المزارع الثاني لان المزارع الأول لان المزارعة الثانية غير مشروطة في المزارعة الاولى
حتى لو كانت المزارعة الثانية مشروطة في المزارعة الاولى بان قال على أن يعمل هذا الرجل الاخر معه كانت
المزارعة الاولى فاسدة عند بعض المشايخ وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي ولو كان البذر من قبل رب
الارض والمسألة بحالها كانت هذه مزارعة جائزة لان البذر اذا كان من جهة صاحب الارض كان
مستأجرا للعاملين ببعض الخارج فهذا جائز كذا في الذخيرة * إذا شرط في عقد المزارعة بعض الخارج لعبد
أحدهما فهو هذا على وجهين الأول أن يكون البذر من صاحب الارض وقد شرط ثلث الخارج لرب
الارض والثالث للمزارع والثالث لعبد رب الارض فالمزارعة جائزة سواء كان على العبد أو لم يكن وسواء
شرط عمل العبد مع المزارع أو لم يشرط هذا الذي ذكرنا اذا كان البذر من قبل رب الارض وشرط ثلث

(٣١ - فتاوى خامس) فهو كالكتابة وكذا القاضي إذا رأى عينا في يد رجل جاز له أن يقضي بالملك * وفي فتاوى القاضي لو قال انيما
يقبل الشهادة بالتسامع لم نعاين ذلك لكنه اشتهر ذلك عندنا يقبل ولو قال سمعنا من الناس لا يقبل * وفي المتن في كل أمر ظاهر ثم دفيه

بالتسامح مثل الموت والنسب اذا وقع في قلبك صدقه بما سمعت من الخبر ثم شهد عندك عدلان بخلافه لم يسع لك الشهادة الا اذا علمت يقينا انهما كاذبان وان شهد عدل عندك (٢٤٢) بخلاف ما وقع في قلبك من سماع الخبر انك تشهد بالاول الا ان يقع عندك صدق الواحد في

الامر الثاني * شهدت أصل
النكاح أو البيع أو قتل
العد أو الاقرار ثم شهد عندك
عدلان بأنه أرضه عتقها
امراة واحدة أو الزوج طلقها
بعده النكاح ثلاثا أو أن
البائع قبل البيع أو المشتري
أعتقه أو الولي أو المقتول عفا
عنه وأنكرت المرأة النكاح
أو المبيع الملك أو القاتل
القتل لم يسعك الشهادة
بما عاينت ألا يرى أنهما ان
أخبرا المرأة بطلاقها ياها ليس
لها أن تدعه بجماعها
* وان شهد عند الشاهدين
واحد عدل بما ذكرنا ليس
لها الامتناع عن الشهادة
ألا يرى أنه لو شهد عندها
واحد بالطلاق ليس لها أن
تمنع نفسها عنه * ولو قالوا
في الشهادة بالملك انارأينا
في يده لا يقبل وشرط
الخصاف لجواز أداء الشهادة
فيه اليه مع التصرف وزاد
في الاقضية الوقوع في
القلب أنه له حتى يصح أداء
الشهادة حتى لو رأى درة في
يد كناس أو كتابا يدجأه
ليس في رأيه أنه من أهله
لا يشهد بالملك * ثم المسئلة
على أربعة أوجه ان عاين
المالك بان عرفه باسمه ونسبه
والمالك يجدوده ورآه يتصرف
تصرف المالك ولا يمنع
أحد وهو يدعى أنه له اشتراه
جاز أن يشهد أنه له والثاني أن

الخارج لعبد رب الأرض وان شرط ثلث الخارج لعبد المزارع فالأرض جائرة أيضا سواء كان على العبد
دين أو لم يكن وسواء شرط عمل العبد مع المزارع أو لم يشترط هذا الذي ذكرنا اذا كان البذر من قبل رب
الأرض وان كان البذر من قبل المزارع فان شرط ثلث الخارج لعبد رب الأرض فالأرض جائرة اذا لم
يكن على العبد دين ولم يشترط عمله ويعتبر المشروط للعبد مشروط المولى من ابتداء وان شرط عمل العبد
ولادين عليه فالأرض فاسدة في ظاهر الرواية وان كان على العبد دين ان لم يشترط عمل العبد فالأرض جائرة
ويكون المشروط للعبد مشروط المولى كأنهم ما شرطوا من ابتداء ثلثي الخارج لرب الأرض وثلثه للمزارع
وان شرط عمل العبد مع ذلك فالأرض فاسدة في ظاهر الرواية وان شرط ثلث الخارج لعبد المزارع في هذه
الصورة ان لم يكن على العبد دين ولم يشترط عمله فهو جائز ويكون ثلثا الخارج للمزارع وثلثا لرب الأرض
وان شرط عمل العبد مع ذلك ان شرط عمل العبد في العدة فالأرض فاسدة في حقهما جميعا وان لم يشترط عمل
العبد في العدة قبل عطف عليه فالأرض فاسدة فيما بين رب الأرض والمزارع جائرة وفي حق العبد فاسدة وان كان
على العبد دين ان لم يشترط عمل العبد فالأرض جائرة ويكون المشروط للعبد مشروط المزارع وان شرط
عمله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين وقد شرط عمله ولو شرط بعض الخارج لبقرا أحدهما
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شرط بعض الخارج لبعدين عليه واذا شرط ثلث الخارج
للساكنين جازت المزارعة وكان ما شرط للساكنين مشروطا لصاحب البذر فيكون لصاحب البذر لأنه يجب
على صاحب البذر فيما بينه وبين ربه أن يتصدق بذلك الآن القاضي لا يحبره على ذلك ولا يوجب فساد
المزارعة والذي ذكرنا من الجواب فيما اذا شرط بعض الخارج لبعدين أحدهما فهو الجواب فيما اذا شرط
بعض الخارج لمدبر أحدهما أو ساكن من تلك المولى كسبه كذا في المحيط * ولو شرط الثلث لمكاتب أحدهما
أو قريبه أو لاجنبي فان كان البذر من قبل رب الأرض ان شرط عمله جاز وهو مزارع معه وله ثلث
الخارج وان لم يشترط عمله فالأرض جائرة والشرط باطل وثلث الخارج لرب الأرض فاما اذا كان البذر
من قبل العامل ان لم يشترط عمله فهي جائرة وما شرط له فهو للعامل ولا شيء لواحد منهم وان شرط عمله وعمل
فله أجر مثله على العامل وما شرط له فهو للعامل لان المزارعة فيما بين العامل وصاحب الأرض جائرة وفيما
بين العامل والذي شرط عمله فاسدة وعمار كالدفع أرضه الى رجلين ليزرعها على أن يكون البذر من
أحدهما ومن الآخر مجرد عمل كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى الأرض على أن يزرعها بذره وعمله
على أن له ثلث الخارج ولرب الأرض ثلثه على أن يكرها ويغالبها بقر فلان على أن افلان ثلث الخارج
فرضي فلان بذلك فعلى العامل أجر مثل البقر لانه استأجر منه البقر بثلث الخارج والبقر لا يكون مقصودا
في المزارعة فكان العقد بينهما فاسدا وقد استوفى منفعة بقر فلان فله أجر مثله وثلث الخارج لرب الأرض
وثلثه للعامل طيب له لانه لا فساد في العقد بينهما وبين رب الأرض واذا كان من قبل رب الأرض كان
الثلثان له وعليه أجر مثل البقر لانه استأجر العامل بثلث الخارج وهو جائز واستأجر البقر مقصودا بثلث
الخارج وهو فاسد كذا في المبسوط * وان كان البذر من قبل رب الأرض فالأرض جائرة فيما بين رب الأرض
والمزارع جائرة فاسدة في حق صاحب البقر وعلى رب الأرض أجر مثل البقر كذا في الذخيرة * ولو شرط أن
ما يخرج في هذه الناحية لأحدهما والباقي للآخر لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كانت الأرض
خراجية فشرط ارفع الخراج وأن يكون الباقي بينهما مناصفين فهي فاسدة وهذا اذا كان خراجا موطفا
لانه عسى لا يخرج الا ثلثا القدر فما اذا كان خراج مقامة فثو الثلث أو الربع يجوز هكذا في الكافي *
ولو شرط لصاحب البذر قدر العشر من الخارج والباقي بينهما صححت المزارعة لان هذا الشرط لا يقطع
الشركة في الخارج لان الخارج وان قل يكون له عشر وهذا هو الحيلة لصاحب البذر اذا أراد أن يصل

لا يعرفهما لا يحل له الشهادة بالملك والثالث أن يعاين المالك لالمالك بأن سمع الناس قالوا فلان بن فلان في قرية كذا اليه
ضيعة حدودها كذا وكذا ولا يعرف تلك الضيعة ولم يره يتصرف ولم يعاين يده عليها ليس له أن يشهد وان شهد لا يقبل والرابع معاينة المالك

لا للمالك. وله أن يشهد أن التسبب ثبت بالشهرة والملك ثبت بالمعاينة ولا يشهد بالشهرة في الولاية إلا إذا كانت الورثة التي يضاف إليهم الولاية
يزعمون أنه رقيق وعن الثاني آخره هو قول محمد رحمه الله أنه يجوز * ولا يجوز في العتق (٢٤٣) والطلاق إجماعاً قال الحلو في

هذا قولهما وعن الثاني أنه
يجوز كافي الولاية وفي المنتقى
الاصح أنه يشهد في المهر
بالتسامع * حضر يعمائم
أحتج إلى الشهادة للشترى
يشهد بالشراء لا بالملك
المطلق لأنه ملك من الأصل
والشراء حادث وقيل له أن
يطلق والاول أصح ما ذكرنا
* شهدوا بمال ولم يذكروا
السبب للقاضي أن يسألهم
عن السبب فإن سئلوا ولم
يذكروا الشهود يقضي
بشهادتهم إذا كانوا عدولاً
* اشترى عبداً فادعى عيباً
فيه على البائع ولم يقدر على
البدنة ثم باعه من آخر فادعى
المشتري الثاني عليه عيباً
فأنكر حل لمن شهد منه
دعوى العيب على البائع
الاول أن يشهد على العيب
في الحال * رأى خطه ولم
يتذكر الحادثة أو تذكر
كتابتها اشهاداً ولم يتذكر
المال لا يسعه أن يشهد
وعند محمد رحمه الله يسعه
أن يشهد * وذكر الخصاص
أن الشرط عند الامام أن
يتذكر الحادثة والتاريخ
ومبلغ المال وصفته حتى
لولا يتذكر كرشاً منها وتيقن
أنه خطه وخطه لا يشهدون
شهد فهو شاهد زور وعن
الثاني أنه ان قطع أنه خطه
وخطه يشهد بشرط أن
يكون مستودعاً لم يتناوله

إليه قدر البذر أن يشترط لنفسه قدر البذر باسم العشر أو الثلث أو ما أشبهه والباقي بينهما كذا في النهاية
* ولو اشترط العشر لمن قبله والباقي بينهما نصفان جاز ولو كانت الأرض عشرة فاشترط رفع العشر
أن كانت الأرض تشرب سيجاً أو نصف العشر أن كانت تشرب بدلو والباقي بينهما نصفان فهذا جائز فإن
حصل الخارج أخذ السلطان حقه من عشر أو نصف عشر والباقي بينهما نصفان وإن لم يأخذ السلطان منهما
شيئاً أو أخذ بعض طعامهم - ما سار من السلطان فإن العشر الذي شرط من ذلك للسلطان يكون لصاحب
الأرض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قياس من أجاز المزارعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله
تعالى يكون بينهما نصفين ولو كان صاحبه قال للعامل لست أدري ما يأخذ السلطان منا العشر أو نصف
العشر فأعالمنا على أن النصف في مما نتخرج الأرض بعد الذي يأخذه السلطان ولك النصف فهذا فاسد في
قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هو جائز بينهما على ما قالوا
ومعنى هذه المسئلة أن الأرض قد تكون بحيث تكتفي بما السماء عند كثرة الأمطار وقد تحتاج إلى أن
تسقى بالدلاء عند قلة المطر وفي مثله السلطان يعتبر بالأغلب فيما يأخذ من العشر أو نصف العشر فكأنهما
قالا لا ندري كيف يكون حال المطر في هذه السنة وماذا يأخذ السلطان من الخارج فتعاقدا على هذه الصفة
ثم أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى العشر أو نصف العشر يكون على رب الأرض فهذا الشرط هما شرطاً
لرب الأرض جراً مجعولاً من الخارج وهو العشر أو نصف العشر وذلك مفسد للعقد وعند أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى العشر أو نصف العشر يكون في الخارج والخارج بينهما نصفان وهذا في معنى اشتراط
جميع الخارج بينهما نصفان وذلك غير مفسد للعقد كذا في المبسوط * ولو شرط في المزارعة أن جميع
ما خرج من الخطة فينبينهما نصفان وما خرج من شعير فهو لأحدهما بعينه أو شرط أن تكون الخطة
لأحدهما بعينه والشعير للآخر من أيهما كان البذر لا يجوز كذا في التنازخية * ولو كانت الأرض
خراجية فقال صاحب الأرض للزارع أنا لا ندري أن السلطان يأخذ منها هذه السنة خراج وظيفه أو خراج
مقاسمة ومعنى هذا أن الأراضي تكون خراجية خراج وظيفه أو أنما في بعض السنين لا تطبق خراج
الوظيفة وعند ذلك لا يجوز للسلطان أن يأخذ خراج الوظيفة إنما يأخذ خراج المقاسمة وذلك إلى نصف
الخارج فالملك يقول لا ندري أن الأراضي في هذه السنة هل تطبق خراج الوظيفة فيأخذ السلطان ذلك
أو لا تطبق فيأخذ السلطان خراج المقاسمة فيقول للزارع أعالمنا على أن يرفع مما نتخرج الأرض حظ
السلطان مقاسمة كانت أو وظيفة فالباقي بينهما هذه المزارعة فاسدة ولو دفع أرضه إلى رجلين على
أن يزرعاها بذرهما على أن لأحدهما ثلث الخارج وللآخر تسعين فقير من الخارج تفسد المزارعة في
الكل عنده وعندهما جازت في حق صاحب الثلث وتفسد في حق من شرط له تسعون فقير من الخارج
كذا في الكافي * ولو شرط في عقد المزارعة الكراب على رب الأرض أن كان البذر من قبل المزارع فالمزارعة
فاسدة وإن كان البذر من رب الأرض جازاً كذا في الخلاصة * ولو شرط على العامل كرى الأنهار
وإصلاح المسناة حتى فسد العقد أن كان البذر من قبل العامل كان الخارج كله للعامل لأنه بما بذره
ولصاحب الأرض عليه أجر الأرض وللعامل على صاحب الأرض أجره - له وكرى الأنهار فية فاصان
ويتراذان الفضل ولو لم يكن كرى الأنهار مشروطاً على العامل في العقد فكبرى العامل الأنهار بنفسه كانت
المزارعة جائزاً ولو أجر له في كرى الأنهار ولو كان البذر من قبل صاحب الأرض فشرط على العامل كرى
الأنهار وإصلاح المسناة ففسد العقد ويكون الخارج كله لصاحب الأرض وللعامل أجره - له في جميع ذلك ولو
شرط على رب الأرض كرى الأنهار وإصلاح المسناة حتى بأتية الماء كانت المزارعة جائزاً على شرطهما سواء
كان البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الأرض كذا في فتاوى قاضيان * ولو شرط في المزارعة على

الابدي ولم يكن في يد صاحب الصلح من الوقت الذي كتب اسمه ولا يشهد * وإذا شهد عند القاضي بقبوله لكن يسأله عنه أنه يشهد عن علم
أم عن الخط إن قال عن علم قبله وإن قال عن الخط لا قال الحلو في يفتي بقول محمد * إذا عرف خطه والخط في حوزة ونسي الشهادة عندهما له

أن يشهد قال الفقيه وبه تأخذ كذا في النوازل و ينبغي للشاهد إذا شهد وكتب أن يعلم حتى يكون بحال يعرف به بعده ولا يمكن تغييره وفي
الافضية كتب ذكر حق على نفسه (٢٤٤) بمحض رقوم ثم قال لهم اشهدوا على بهذا ولم يقرأ الكتاب ولا هم قرؤه أيضا فان

أحدهما القاء السريقين ان شرط على المزارع فاللزعة فاسدة من أيهما كان البذر والخارج كله للمزارع ان
كان البذر منه وعليه أجر مثل الأرض ولا يغرم رب الأرض شيئا للمزارع من قيمة السريقين الذي طرحه في
الأرض وان كان البذر من رب الأرض فالخارج له وعليه أجر مثل عمل المزارع في أرضه وقيمة ما طرح من
السريقين وان شرط السريقين على رب الأرض ان كان البذر من المزارع فاللزعة فاسدة والخارج للمزارع
وعليه أجر مثل الأرض وقيمة السريقين فان كان البذر من رب الأرض فاللزعة جائزة وان شرط القاء سريقين
رب الأرض لم يذكره محمد في الكتاب وحكي عن القاضي الامام عبيد الواحد انه قال ان شرط على المزارع
جائز من أيهما كان البذر وان شرط على رب الأرض ان كان البذر من العامل لا يجوز كالمشروط الكراب على
رب الأرض والبذر من المزارع وان كان البذر من رب الأرض يجوز كذا في الخلاصة * اذا شرط رب
الأرض والبذر من المزارع أن يسرقها قيل تفسد المزارعة عند المتقدمين ولا تفسد عند المتأخرين
والافتوى على قول المتأخرين قاله الخجندی وعز بن أبي سعيد كذا في جواهر الاخلاطى * رجل دفع كرمه
أو أرضه معاملة أو مزارعة الى انسان وذلك الانسان يلتزم القاء السريقين واصلاح المسنة وحفر الانهار
وكبس الشقوق فلو شرط يفسد ولو سكت لم يلزم ولو وعد رب المزارع بالقيمة فلو شرط على ذلك كله بعد
الاعلام بأجرة يسيرة غير مشروطة في العقد فصيح ذلك ويلزمه ولا يفسد العقد كذا في جواهر الفتاوى *
ولو شرط الدولار والدالية على أحدهما فهو كاشتراط البقر على أحدهما لان الدالية والدولاب آلة السقي
والسقي على المزارع فان كان مشروطا على المزارع فهي جائزة من أيهما كان البذر وان كان مشروطا على
رب الأرض والبذر من العامل فهي فاسدة وان كان البذر من رب الأرض فهي جائزة كما في اشتراط البقر
فأما اذا شرط الدابة التي يستقي بها مع العلف على أحدهما فان شرط الدابة مع العلف على المزارع جازت
من أيهما كان البذر كما في اشتراط البقر وان شرط ذلك على رب الأرض فان كان البذر من قبل المزارع فهي
فاسدة وان كان البذر من قبل رب الأرض فهي جائزة كما في اشتراط البقر وأما اذا شرط الدابة على أحدهما
والعلف على غير صاحبها فهي فاسدة كذا في محيط السرخسى * ولو شرط عليه رب الأرض أنه ان زرعها بغير
كراب فالزم المزارع الربع وان زرعها بكراب فالزم المزارع الثلث فاللزعة جائزة ثم ذكر في الاصل في رواية أبي
سليمان زيادة لم يذكرها في رواية أبي حفص وتلك الزيادة أن رب الأرض لو قال للمزارع وان زرعت وثبتت
فلان النصف وذكرا أنه متى ثنى وزرع كان الخارج بينهما نصفين على ما شرط طعن عيسى بن أبان وقال
ما ذكر أنه متى ثنى وزرع كان الخارج بينهما نصفين على ما شرط لا يكاد يصح لانه خير بين عقود ثلاثة ففي
مال الى أحدها يجعل كأن العقد من الابتداء ما عقد الاعلى الذي اختاره ولو عقد العقد من الابتداء على
الكراب والتثنية كانت المزارعة فاسدة والى هذا مال الفقيه أبو القاسم الصغار بلحنى رحمه الله تعالى وكان
الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى يقول ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في رواية أبي سليمان صحيح وكان ثمة فرق
بينما اذا عقدت المزارعة على التثنية وحدها وبينما اذا كانت المزارعة وحدها بشرط التثنية لم تجز كذا في المحيط * وان
أخرى جوزت المزارعة بشرط التثنية واذا كانت المزارعة وحدها بشرط التثنية لم تجز كذا في المحيط * وان
شرطا أن يكون الحب والتبن بينهما نصفين جاز ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطوا كذا لو شرطوا أن يكون
الربع أو الزرع أو الخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما كما شرطوا ولو شرطوا أن يكون الحب لآحدهما والتبن
للاخر فهي على غانية أوجه ستة منها فاسدة وثلاثة جائزتان أما الستة الفاسدة فاحدها اذا شرط أن
يكون الحب للدافع والتبن للعامل والثانية أن يكون التبن للدافع والحب للعامل والثالثة اذا شرط أن يكون
التبن بينهما والحب للدافع والرابعة اذا شرط أن يكون التبن بينهما والحب للعامل الخامسة اذا شرط أن يكون
الحب بينهما والحب للدافع وفي هذا الوجه ان شرطوا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطوا لغيره لا يجوز وعن

كتبه بسين أيديهم وأملأه
عليهم أو أملاه على واحد حل
لهم ان يشهدوا عليه بما في
الكتاب اذا علموا ما في الكتاب
وان لم يعلموا ما في الكتاب
لا يجوز زلهم أن يشهدوا
أصله رجل كتب كتاب وصية
وقال للقوم اشهدوا على بما
في الكتاب لا يجوز حتى يقرؤه
أو يروه يكتب وهم يقرؤه
وكذا الوصية المختومة وهي
أن المريض اذا كتب كتاب
وصية وختمه وقال للشهود
هذه وصيتي وختمت فاشهدوا
على بما في هذا الكتاب
لا يجوز زلهم ان يشهدوا بما
فيه حتى يعلموا ما في الكتاب
بأن قرؤها أو قرئت عليهم
وكذا لو شهدوا على صلح ولم
يقرؤا ولم يعلموا فيه وعن
الثاني اذا كتب الصلح او
الوصية ودفعه الى الشاهد
وكتب الشاهد فيه شهادته
وبقي الصلح في يد الشاهد
الى وقت الشهادة حل له أن
يشهد على ما في الكتاب ولو
قرأها عليه وقال أنا شهد
عليك بما في الكتاب فحزك
رأسه بنم بلانطق فهذا
باطل بخلاف اشارة
الاخرس ولو كتب من
فلان بن فلان سلام عليك
كتبت الى تطلب الدين الذي
لك على وكتبت أو فبتك منه
خمسائة وبقي على خمسائة
أو كتب الى امرأته أما بعد

فقد بلغني كتابك تسألني الطلاق فانت طالتي يلزمه المال ويقع الطلاق بهذا الكتاب وينبغي لمن علم بذلك ان يشهد
بالمال وبالطلاق وان لم يشهدهم وفي فتاوى القاضي كتب صلح وصية وقال للقوم اشهدوا على بما فيه ولم يقرأ عليهم قال علماء ولا يجوز

الشهادة عليه وقبل يجوز الاول أصح * وانما تجوز الشهادة بأحدى معان ثلاث بان يقرأ عليهم أو كتب غيره ثم قراء عليه بين يدي الشهود فقال هو لهم أشهدوا على بما فيه وان كتب بين يدي الشهود وعرف الشاهد ما كتب فيه (٢٤٥) ولم يقل لهم أشهدوا على بما فيه

لا يحل لهم ان يشهدوا بما فيه قال القاضي أبو علي هذا اذا لم يكن مكتوباً على الرسم فان كتب على الرسم وهو الثابت بين يدي الشهود وعرف الشاهد ما كتب فيه وسعه أن يشهد بما كتب فيه وان لم يقل أشهدوا على بما فيه وأنه حسن إليه أشار محمد في الكتاب وعز الثاني كتب الصلح بين يدي الشهود وأودعه عند الشاهد ولم يعرف الشاهد بما فيه وأمره الكاتب أن يشهد بما فيه فإنه يسعه أن يشهد به لان الكتاب اذا كان عند الشاهد فقد أمن عن التبديل * والكتابة على وجوه مستتين مرسوم كالكتابة على القراطيس بالمداد معنوا على وجه يكتب الى الغائب فان كتب بالاقا أو اقرا أو نصرفا على نحو ما قلنا ثم قال لم أعن به ترتب حكم عليه دين فيما بينه وبين ربه تعالى لا قضاء حتى جاز الشاهد أن يشهد عليه بما فيه سواء قال له أشهد على بما فيه أو لا ولوراء قوم كتب ذكر حق على نفسه لرجل ولم يشهد به على نفسه لم يكن ذلك لازماً ولا ينبغي لمن علم أن يشهد لان الكتابة قد تكون للتجربة

أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجوز أصلاً وعن بعض المشايخ اذا شرط أن يكون الحب بينهما وسكاً عن التبن كان الحب والتبن بينهما المكان المعروف والسادسة اذا شرط أن يكون التبن بينهما وسكاً عن الحب لا يجوز ففي هذه الوجوه انما لاتصح المزارعة لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة في المقصود لاحتمال أن يحصل أحدهما دون الآخر ولو شرط أن يكون الحب بينهما وسكاً عن التبن جازي فكون الحب بينهما والتبن لصاحب البذر وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجوز وعن محمد رحمه الله أنه رجع الى قول أبي يوسف رحمه الله فصار هذا من الوجوه الفاسدة ولو دفع أرضاً فيها زرع صار بقلا مزراعة وشرط أن يكون الحب بينهما منصفين والتبن لصاحب الأرض أو شرط أن يكون الحب بينهما منصفين وسكاً عن التبن جازي ويكون التبن لصاحب الأرض ولو شرط التبن للعامل كان فاسداً لان دفع الزرع الذي صار بقلا مزراعة كدفع الأرض والبذر من أربعة وثمة ولو شرط التبن لصاحب البذر جاز وان شرطه لآخر لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * واذا شرط على المزارع أن يزرع العصفرو شرط الشركة في العصفرو القرطم والساق جاز وان شرطاً العصفرو القرطم بينهما والساق لاحدهما ان شرطاً الساق لمن له البذر جاز وان شرطاً الساق لمن لا بذر من جهته لا يجوز وان شرطاً العصفرو القرطم لاحدهما والساق لآخر لا يجوز وان شرطاً العصفرو القرطم لآخر لا يجوز وكذلك الجواب فيما اذا دفع اليه الاصل ليزرعها التبن وشرط التبن لاحدهما والبذر لآخر لا يجوز كذا في المحيط * لو دفع أرضاً للزرع حنطة وشعير على أن الحنطة تكون لاحدهما والشعير لآخر بعينه كان فاسداً وكذا كل شيء له نوعان من الربيع كل واحد منهما مائة مائة مائة مائة الكتان والكتان اذا شرط لاحدهما بعينه الكتان ولآخر بعينه البذر واشترط بذرا البطيخ والقضاء لاحدهما بمنزلة اشتراط التبن بخلاف بذرا الرطبة مع الرطبة والعصفرو القرطم كذا في فتاوى قاضيخان * والاصل أن صاحب الأرض مع المزارع اذا شرط في عقد المزارعة شرطاً فاسداً ينظر اليه ان كان شرطاً لافائدة فيه لاحد المتعاقدين بان شرطاً أن لا يبيع أحدهما حصته من الخارج أو لا يأكل كل فالزرعة جائزة وان كان في الشرط فائدة لاحدهما فهو على وجهين ان كان الشرط داخل في صلب العقد بان كان له حظ من البذر فان البذر من صلب العقد في المعاضات لا يجوز العقد بدونه فان المزارعة تفسد بهذا الشرط ولا تعود جائزة وان أبطل من له الشرط الشرط بأن شرط في المزارعة عشرين درهماً لاحدهما مع نصف الخارج ثم أبطل من شرط له الدراهم الدراهم قبل العمل أو شرطاً الحصاد والدياس على أحدهما حتى فسد العقد على جواب الكتاب ثم أبطل من له الشرط هذا الشرط وان كان الشرط مستعاراً في العقد ولم يكن من صلب العقد بأن لم يكن له حظ من البذر بان شرط في المزارعة خيار مجعول أو أجل مجعول لاحدهما فاسق من له الشرط الشرط قبل تقتراف الفساد فان المزارعة تنقلب جائزة في قول علماء الثلاثة رحمهم الله تعالى وان كان هذا الشرط مشروطاً لله لا تعود جائزة مما يجتمع على الابطال أما بابطال أحدهما لا تعود جائزة لانه يسقى مشروطاً لآخر وانه كاف في افساد العقد وان شرطاً على أحدهما أن يبيع نصيبه من صاحبه فالزرعة فاسدة فان أبطله البائع أو المشتري لا تعود جائزة ولو أبطلها جميعاً عادت المزارعة الى الجواز ولو شرط أحدهما على صاحبه أن يهب نصيبه من الخارج كانت المزارعة فاسدة فان أبطل الموهوب له الشرط قبل العمل جازت المزارعة وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا يجب أن لا تعود المزارعة جائزة بابطال الموهوب له وحده ولكن ماذا كرفي الكتاب أصح واذا دفع الرجل أرضه الى غيره مزراعة بالنصف وشرط بعض العمل على المزارع أو على نفسه فهذا على وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الأرض وانه على ثلاثة أوجه اما أن شرط بعض أعمال المزارعة على المزارع وسكت عن الباقي أو شرط بعض أعمال المزارعة على نفسه وسكت عن الباقي أو شرط بعض أعمال المزارعة على نفسه وشرط البعض على المزارع

بخلاف الكتابة المرسومة وخط الباعة كالمسار والصراف لانه حجة لوجود العرف الجاري به على ما يأتي ان شاء الله العزيز في كتاب الاقرار فان جحد الكتاب فبرهن عليه أنه كتبه أو أملا مجاز كالأدعي اقراره وجحد بخلاف الحدود والقصاص فان المرسوم فيه كغير المرسوم

لا يكون حجة ولو أقر بالشرقة في كتاب مرسوم يضمن المال ولا يقطع وغير مرسوم أن يكتبه على الأرض أو اللوح أو الخرق أو كتبه على قرطاس بلامداد غير أنه يستبين (٢٤٦) فإن قال اشهدوا على عاقيه وسعهم أن يشهدوا بعاقبه والا وغير المستبين نحو الكتابة

على الماء والهواء وأن قال اشهدوا على عاكتب وعلما ماذا كتب لا يجوز لهم أن يشهدوا بعاقبه والرجل والمرأة والمسلم والذي فيه سواء ولو كتب رسالة عند أمين لا يقرآن ولا يكتبان وأمسكا الكتاب عندهما وشهدا به لا يجوز عندهما وعند الثاني يجوز (١) نوع في الرجل متى تحمل له الشهادة

لأبأس الرجل أن يخرج عن قبول الشهادة وتحملها * طلب منه أن يكتب شهادته أو يشهد على عقد أو طلب منه الأداء أن كان يجده غيره فله الامتناع والا لو كان كان هو أسرع قبولاً من آخرين ليس له الامتناع عن الأداء لما فيه من الأداء إلى ضياع الحق * وأجاب خلف بن أيوب فيمن له شهادة فرفعت إلى قاض غير عدله أن يمتنع عن الأداء حتى يشهد عند قاض عدل * سمع اقرار رجل بحق وسعه أن يشهد عليه وإن لم يعاين السبب وإن لم يقل له اشهد على عاقرت * وسئل ابن متاثل عن سمع صوتها باقرار من وراء الحجاب وشهدا عنده أنها فلانة بنت فلان لا يجوز له أن يشهد على اقرارها وقال الفقيه إن رأى شخصها فأقرت

فإن شرط بعض أعمال المزارعة على المزارع وسكت عن الباقي بأن شرط عليه أن يكرها أو يزرعها وسكت عن ذكر السقي فهذا على ستة أوجه فإن كانت الأرض بحيث لا يخرج شأ بدون السقي أو يخرج شياً ولكن لا يرغب فيه من مثل هذه الأرض وفي هذين الوجهين المزارعة فاسدة وكذلك إذا كانت هذه الأرض يخرج شياً مرغوباً فيه بدون السقي لأنه يبين بدون السقي كانت المزارعة فاسدة وإن كانت الأرض بحيث يخرج شياً مرغوباً فيه من مثلها ولا يبين بدون السقي بأن كانت الأرض في بلدة كثيرة المطر فالمزارعة جائزة وكذلك إذا كان السقي يؤثر في جودة الخارج بأن كان لا يدري أن المطر يقل أو يكثر (١) الوجه الثاني إذا شرط رب الأرض بعض الأعمال على نفسه بأن شرط على نفسه السقي وسكت عن ذكر الباقي فهذا على الوجه الذي ذكرنا أن علم يقيناً أن السقي لا يؤثر في الخارج فالمزارعة جائزة وإن شرط فيها على رب الأرض لأن هذا شرط لا يفسد وكل شرط لا يفسد وجوده والعدم بمنزلة ولو عدم الشرط كانت المزارعة جائزة وكذلك إذا صار وجوده وعدمه بمنزلة واحدة وفيما عد ذلك من الوجه المزارعة فاسدة فإن شرط رب الأرض السقي على نفسه والباقي على العامل فهذا هو المشرط السقي على نفسه وسكت عن الباقي سواء الوجه الثاني أن يكون البذر من قبل المزارع فشرط رب الأرض بعض الأعمال على المزارع بأن شرط عليه أن يزرعها وسكت عن السقي مثلاً فالمزارعة جائزة وإذا شرط بعض الأعمال على رب الأرض والبعض على العامل فالجواب فيه كالجواب فيما إذا كان البذر من جهة رب الأرض وقد شرط رب الأرض بعض العمل على نفسه أو شرط البعض على نفسه والبعض على العامل كذا في المحيط * وإذا دفع الرجل إلى رجل أرضه على أن يزرع المزارع يذر نفسه هذه السنة ما به الله من غله الشتاء والصيف على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن الذي يلي طرح البذر في الأرض رب الأرض فالمزارعة فاسدة كذا في التناوذية * وإذا دفع الرجل أرضاً وبذراً إلى رجل مزارعة وقال له مازرعها بكراب فبكذا أو بغير كراب فبكذا وبكراب وثنين فبكذا فالمزارعة جائزة وكذلك إذا قال مازرع فيها بكراب فبكذا وبغير كراب فبكذا فالمزارعة جائزة وكذلك إذا قال مازرع منها بكراب فبكذا وما زرع منها بغير كراب فبكذا فالمزارعة جائزة وأي عمل اختاره المزارع كان له ما شرط بأزائه قالوا ما ذكر من الجواب في المسألة الثالثة خطأ الوجه لتصحيحه ويجب أن تكون المزارعة فاسدة متى ذكر كلمة من لأن كلمة من للتبعض فقد شرط عليه أن يزرع البعض بكراب والبعض بغير كراب وذلك البعض مجهول لا يدري وأوجب ذلك فساد المزارعة والدليل على صحة ما قلنا مسائل ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الأصل فنجلتها إذا قال الدافع مازرع منها خطة فلك كذا وما زرع منها شعيراً فلك كذا وما زرع منها سمّاً فلك كذا فالمزارعة في هذه الصور فاسدة ومن جعله ذلك إذا قال الدافع مازرع منها في جمادى الأولى فلك كذا وما زرع منها في جمادى الآخرة فلك كذا كانت هذه المزارعة فاسدة ومن جعله ذلك إذا قال له مازرع منها بعماء السماء فلك كذا وما زرع منها بغرب أو دالسة فلك كذا فالمزارعة فاسدة وكان الشيخ الإمام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقول ما ذكر من الجواب في مسألة الكراب قولهم ما وما ذكر في هذه المسائل فهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى جواز المزارعة لأن كلمة من عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى للتبعض وعندهما للصلة فصار حاصل الجواب

(١) قوله الوجه الثاني إذا شرط الخ أي من الأوجه الثلاثة التي هي أقسام للوجه الأول من الوجهين وقوله الوجه الثاني أن يكون البذر الخ أي من الوجهين فهو راجع للتقسيم الأول كما لا يخفى وما في نسخة الطبع الهندي من التعبير الثالث بدل الثاني تحريف فاجتنبه اهـ

وشهد عنده اثنان أنها فلانة بنت فلان يجوز ويكتفي برؤية الشخص ولا حاجة إلى رؤية الوجه * توسط على بين رجلين فقال لا له لا تشهد علينا بما سمع منا فسمع اقرارهما أو اقرار أحدهما الرجل بشئ أو قال أحدهما إلا تخبرني لك على كذاله أن

يشهد بما سمع كما سمع * رأى دارق يدرجـ قال الصفاران كان في يده على مزا لان زمان والشبهة من التليس هناك خصم بخاصم فيه اله
أن يشهد بأنها ملكه وشرط الشافعي التصرف مع اليد قال الصـ دروا الحـ صاف (٢٤٧) أخذنا بقول الشافعي وشرط شرط آخر

وهو مقولة الناس انهم املكه
وهذا شيء لم يشترطه أحد
قال القاضي أبو علي رحمه
الله المأخوذ أن دليل الملك
اليد مدع الوقوع في القلب
حتى لو رآه في يده وهو يسكن
فيه ويبنى والناس يقولون
انه ملكه ولكن وقع في قلبه
انه ملك الغير ويتصرف فيه
نيابة لا يحصل له أن يشهد
بالملك له وفي المنتقى في يده
عبد لا يعبر وقال هو عبد
وسمع منه رجل ثم تكلم
الغلام وادعى الحرية وسع
لذلك الرجل أن يشهد بأنه
عبد له وإن لم يكن سمع منه
ليس له أن يشهد بذلك * رأى
ثوبان في يده ولم يقل هو ثوبان ثم
ادعاه آخر وسعه أن يشهد
أنه ثوبان * ثوبان في يدرجـ
وقد رأته قبل ذلك يوم أو
يومين فادعاه رجل ليس له
أن يشهد حتى يقع في قلبه
انه له * قال لورأيت رجلا على
جدار يوم ما لم أشهد أنه له ولو
رأيت خمسين يوما أو أكثر
شهدت أنه له إذا وقع في
القلب أنه له وعن الامام
رحمه الله اذا كان دار أو
دابة أو ثوب في يدرجـ لور
عند ذلك ان تشهد أنه له وإن
لم تكن رأيت قبل تلك
الساعة * رأيت في يده ووقع
في قلبك انه له ثم رأيت في يد
غيره فشهد عندك عدلان
ان الذي في يده اليوم كان

على قولهما الجواز في هذه المسائل كافي مسألة الكراب وجعل كلمة من لاصلة عندهما في المسائل كلها وغيره
من المشايخ قالوا بأن ما ذكر في هذه المسائل قولهما وما ذكر في مسألة الكراب قولهما أيضا وهذا القائل
يجعل كلمة من التبعض في المسائل كلها لان هذه الكلمة حقيقتها للتبعض لغة وانما ذكر لاصلة مجازا
والكلام لحقيقته وعلى هذا التقدير تتمكن الجهة الا أن هذه الجهة في مسألة الكراب لا توجب فساد
المزارة لان الجهة زالت وقت تأكد المزارة وإذا كانت الجهة زالت وقت تأكد المزارة كانت بمنزلة ما لو
كانت زالت وقت المزارة وأما في مسألة الحنطة والشعير الجهة قائمة وقت تأكد العقد لانه انما يعلم البعض
المزروع حنطة من البعض المزروع شعير بالبقاء البذر وقت القاء البذر الذي هو حال تأكد العقد تكون
الجهة قائمة وكذلك في مسألة تجادي وفي مسألة السقي كذلك لانه أراد السقي المعتادين بينهم وهو السقي بعد
القاء البذر فالجهة تكون قائمة ولو كان المراد من هذا السقي قبل الزراعة كانت المزارة صحيحة كافي مسألة
الكراب لان الجهة زالت وقت تأكد العقد وأما اذا نص على البعض فقال على أن ما زرع بعضا
منها بكراب فلكذا وما زرع بعضا منها بغير كراب فلكذا اهل يفسد العقد لم يذكره محمد رحمه الله تعالى في
الكتاب وعلى قياس ما قاله الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يجب أن تكون المزارة فاسدة
كذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل أرضا زرعها سنة هذه يذره وعمله على أنه ان زرعها في أول يوم من
جمادى الاولى فالخارج بينهم ما نصفان وان زرعها في أول يوم من جمادى الاخرة فالثالثان من الخارج لرب
الارض والثالث للمزارع فالشرط الاول جائز والثاني فاسد في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قول
من أجاز المزارة وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الشرطان جائزان فان زرعها في جمادى الاولى
فالخارج بينهم ما نصفان وان زرعها في جمادى الاخرة فالخارج كله لصاحب البذر وعليه أجر مثل الارض
ان كان البذر من قبل العامل وأجر مثل العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض وعندهما الشرطان
جميعا جائزان فان زرعها في جمادى الاخرة فالخارج بينهم ما ثلثا ولو قال على ان ما زرع من هذه الارض
في يوم كذا فالخارج منه بينهم ما نصفان وما زرع منها في يوم كذا فله مزارع ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه
فهذا فاسد كونه ولو كان في المسألة الاولى زرع نصفها في أول يوم من جمادى الاولى ونصفها في أول يوم من
جمادى الاخرة فزارع في الوقت الاول فهو بينهم ما على ما شرطوا وما زرع في الوقت الثاني فهو لصاحب البذر
في القول الاول وفي القول الثاني كل واحد منهم ما على ما شرطوا بخلاف قوله على أن ما زرع منها ولو قال على
انه ان زرعها بالية أو سانية فالثلثان للمزارع والثلث لرب الارض وان زرعها بعامسج أو بسقي السماء
فالخارج بينهم ما نصفان فهو جائز على ما شرطوا وهذا بناء على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاخر فأما
على قياس قوله الاول وهو قول زفر رحمه الله تعالى يفسد الشرطان جميعا ولو قال على أن ما زرع منها ابدلو
فلهما لثلثاه ولرب الارض ثلثه وان زرعها بعامسج فلهما لثلثه نصفه فهذه من اربعة فاسدة كذا في المبسوط
* ولو دفع الرجل أرضه الى رجل على أنه ان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما نصفان وان زرعها شعيرا
فالخارج كله للمزارع فهذا جائز لانه خبر بين المزارعة والاعارة فان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما وان
زرعها شعيرا فالخارج للمزارع ولو دفعها اليه على أنه ان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما وان زرعها شعيرا
فالخارج كله لصاحب الارض فهذا جائز في الحنطة فان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما وان زرعها شعيرا
فالخارج كله للمزارع وعلى المزارع أجر مثل الارض لصاحب الارض هكذا في الذخيرة * ولو دفع اليه أرضا
وكرر حنطة وكرشها على أنه ان زرع الحنطة فيها فالخارج بينهم ما نصفان والشعير من دود عليه ولو زرعها
الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الحنطة كلها فهو كله جائز على ما شرطوا ولو شرطوا لغيره
الشعير للعامل جاز أيضا كذا في المبسوط * واذا دفع الرجل الى رجل أرضا ليزرعها يذره على أنه ان

أودعه الاول بمحض من ماله يملك أن تشهد الاول لان هذا يمنع أن يقع في قلبك انه له وان أخبره واحد عدل وسعد أن تشهد الاول اذ لم
يقع في قلبك أن أخبر صادق وان وقع لا تشهد الاول لان الوقوع في القلب انه له قد زال فكأنه قط لم يقع في القلب أنه له ولم يشترط في هذه

المسائل دعوى صاحب العين أنه له * وفي الجامع الشاهد عاين دابة تبسغ دابة وترتضع له أن يشهد بالملك والنجاح * شهد أن فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا (٢٤٨) ولم يدرك الميت فشهداتهم باطلة لانهم ماتوا بملك لم يعايناسيبه ولا رأياه في يد المذعى

* وفي المحيط في حقوق العباد اذا اطلب المذعى الشاهد لاداء الشهادة فأخبره بلا عذر ظاهر ثم أتى لا يقبل وفي المنتقى السمرقندي اذا كان المقوله سلطانا فقال أقررت خوفا منه ان وقف الشاهد على خوف لا يشهد وان لم يقف شهد وأخبر القاضي أنه كان في يدعون من أعوان السلطان * وفي المحيط سئل الصغار عن رجل أخذ سوق النحاس مقاطعة من الديوان وأشهد كتاب المقاطعة انسانا له أن يشهد قال اذا شهد حل عليه اللعن فلو شهد على مجرد الاقرار وقدم السبب فهو أيضا ملعون ويجب التحرز عن تحمل مثل هذه الشهادة وكذا في كل اقرار بنى على حرام * وفي المحيط شهدا على امرأة سميها ونسيها وكانت حاضرة فقال القاضي أتعرفانها فقالا لا لا تقبل شهدتهما * ولو قالانها لمانها على السماة بفلانة بنت فلان الفلانية ولكن لا ندري انها هي أم لا صحت الشهادة وكلف المذعى أن يأتي بأخرين يشهدان أنها فلانة بنت فلان بخلاف الاول لانهم ما ثمة اقرار بالجهالة فبطلت الشهادة

زرعها حنطة فالخارج بينهم وان زرعتها غير فالخارج كله للعامل وان زرعتها سمسا فالخارج كله لصاحب الارض فهذا جائز في الحنطة والشعير فاسد في السمسم ولو كان البذر من جهة صاحب الارض والمسألة بمجالها فهذا جائز لانه خبره بين المزارعة وبين الاستعانة وبين اعارة الارض واقرار البذر ومثل هذا جائز في الاجارة المحضة كذا في المحيط * رجل دفع الى رجل أراضا على أن يزرعها يبذره سنته هذه على انه ان زرعتها حنطة فالخارج بينهم انصافان وان زرعتها غير فكل صاحب الارض ثلثه وان زرعتها سمسا فكل صاحب الارض ربعه جاز على ما اشتراط لان المزارعة في حق صاحب الارض تتأكد عند لقاء البذر وعند ذلك البذر معلوم ولو زرعه بعضها شعيرا وبعضها سمسا جاز أيضا على ما اشتراط في كل نوع كذا في الظهيرية * ولو دفع الى رجل أراضا ثلاثين سنة على أن ما زرع من حنطة أو شعير أو شئ من غلة الصيف والشتاء فهو بينهم انصافان وما غرس منها من شجر أو كرم أو نخل فهو بينهما ثلثا لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو جائز على ما اشتراط سواء زرع الكل أحد النوعين أو زرعه بعضهم وبعضها بقره على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسا فالخارج منها حنطة فهو بينهم انصافان وما زرع منها شعير أو سمسا فكل صاحب الارض ثلثه وما زرع منها سمسا فكل صاحب الارض ربعه فاسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر كذا في فتاوى قاضيان * ولو دفع اليه أراضا بزرعهها سنته هذه يبذره وبقره وعمله على أن يستأجر فيها أجرا من مال المزارع فهو جائز ولو اشتراط أن يستأجر أجرا من مال رب الارض فهذه مزارعة فاسدة لان اشتراط عمل أجبر رب الارض كاشتراط عمل رب الارض مع المزارع وذلك مفسد للزراعة وكذلك لو اشتراط أن يستأجر الاجراء من مال المزارع على أن يرجع به فيما خرجت الارض ثم يقسمه ما بقي فهذا فاسد لان القدر الذي شرط فيه رجوع المزارع من الربيع بمنزلة المشروط للزراع فكأنه شرط له أقتزعه معلومة من الخارج وان كان البذر من قبل رب الارض فاشتراط على المزارع أجر الاجراء من ماله جاز ولو اشتراط أجر الاجراء على رب الارض من ماله لم يجز وهذا بمنزلة اشتراط عمل رب الارض والبذر مع المزارع وكذلك لو اشتراطه على المزارع على أن يرجع به في الخارج فهو فاسد بمنزلة مال الوشرط لذلك القدر من الخارج فيفسد به العقد ويكون الربيع كله لصاحب البذر وللعامل أجر مثله فيما عمل وأجر مثل أجرائه فيما عملوا كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في رب الارض أو النخل اذا تولى العمل بنفسه

قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع الرجل أرضه الى غيره مزارعة بالنصف ثم ان رب الارض تولى الزراعة بنفسه فهذا على وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الارض وانه على وجهين أيضا الاول أن يتولى الزراعة بأمر المزارع وانه على ثلاثة أوجه اما أن استعان المزارع برب الارض وفي هذا الوجه الخارج بين رب الارض وبين المزارع على ما شرط انصافان قالوا انما يكون الزرع بينهما على ما شرط اذا لم يقل رب الارض وقت المزارعة أزرعها بنفسى أما اذا قال أزرعها بنفسى يكون كل الخارج لرب الارض وتنقص المزارعة الآن محمد رحمه الله تعالى أطلق الجواب اطلاقا قال شيخ الاسلام الجواب على ما أطلق محمد رحمه الله تعالى صحيح الوجه الثاني من هذا الوجه اذا استأجر المزارع رب الارض بدراهم معلومة ليعمل عمل المزارعة وفي هذا الوجه الاجارة باطلة والمزارعة على حالها الوجه الثالث من هذا اذا دفع المزارع الارض الى رب الارض مزارعة بباطلة من حصته من الزرع وفي هذا الوجه المزارعة الثانية باطلة والمزارعة الاولى على حالها اذا تولى رب الارض المزارعة بأمر المزارع فأما اذا تولى لاها بغير أمره والبذر

الثاني فيما يقبل ولا يقبل * لا يقبل شهادة ستة عشر * العبد المدير المكاتب أم الولد المجلوف من انكذف الشريك في شركته لشريكه المفاوض الذي يجزى لنفسه نفعا بشهادته التي تقوم على النفي شهادة التهاثر شهادة أهل الكفر

على المسلمين شهادة المولى الماذونه ومكاتبه شهادة الاعمى الخنثى المشكل لا تقبل شهادته مع رجل أو امرأة ولومع رجل وامرأة يقبل
ومتى ردت لعله ثم زالت لا يقبل الا في أربعة مواضع عبد ردت شهادته ثم عتق كافر أسلم (٢٤٩) أعمى أبصر صبي ردت شهادته ثم بلغ فاعادوا

الاداء يقبل * وفي النصاب
شهد المولى لعبد فرددت
ثم عتق فاعادها لا يقبل لان
المردود شهادة بخلاف
الاربعة ولو فاسد فافتردت
ثم تاب وأعاد لا يقبل
* تحمل المملوك شهادة
أو الصبي أو الزوج ثم عتق
وباع وأبانه أو شهدوا تقبل
* ولو بصير اعند العمل عى
عند الاداء لا يقبل خلافا
للثاني وفي الحدود لا يقبل
اتفاقا * وفي النصاب شهادة
الاعمى تقبل فيما يجوز فيه
الشهادة بالتسامع كالنسب
والموت * أخ وأخت ادعيا
أرض افشده زوجها وآخر
لا تقبل شهادته في حق
الاخت واختلف في حق
الاخ * طلقها ثلاثا وهي في
العدة لا يجوز شهادته لها ولا
شهادته لها * والشهادة لها
ثلاثة أحوال التحمل والاداء
والقضاء فوج وداعى في
واحد من هذه الأحوال
يمنع القضاء وعند الثاني
وجوده حال التحمل يمنع
والا وأبجعه أو الموت قبل
القضاء بعد الاداء لا يمنع
القضاء والخرس والفسق
والجنون تمنع * الاكلف ان
ترك الختان بذريقه والا
لا والعذر الكبير وخوف
الهلاك * سمح الذي اقرار
رجل وأسلم ثم شهد تقبل
كالصبي والعبد * وفي الاقضية

من جهة رب الارض فانه يصير ناقضا للزراعة وان كان البذر من قبل المزارع فالجواب في هذا الوجه فيما
اذا زرع بأمر المزارع أو بغير أمر المزارع نظير الجواب في الوجه الاول الا في خصلة هي أن رب المال اذا
زرع بأمر المزارع أو بغير أمر المزارع في هذا الوجه يضمن المزارع بذرا مثل بذره لانه أتلف بذره عليه
ولو كان البذر من قبل رب الارض أو من قبل المزارع وأمر المزارع رب الارض حتى استأجر أجيرا في ذلك
فان خارج بين رب الارض والمزارع على ما شرطوا برجع رب الارض بأجر الاجير على المزارع بخلاف ما اذا
استعان المزارع رب الارض ولم يأمره باستئجار الاجير فان هناك لا يرجع رب الارض على المزارع بأجر
الاجير والجواب في المعاملة نظير الجواب في الزراعة حتى ان من دفع نخيله الى رجل معاملة بالنصف على أن
يلقبه ويحفظه ويسقيه فاستعان العامل بر ب النخيل في ذلك وفعل صاحب النخيل ذلك بنفسه فان خارج
بينهما على ما شرطوا ولو كان صاحب النخيل قبض النخيل بغير أمر العامل وفعل ما ذكر فان خارج كله صاحب
النخيل وتنقض المعاملة وان كان صاحب النخيل لا يملك نقض المعاملة من غير عذر ولو كان صاحب النخيل
أخذ النخيل بعد ما خرج الطلع وقد قام عليه بغير إذن العامل فان خارج بينهما ولو أخذها قبل خروج الطلع
وقد قام عليها ثم أخذ العامل منه بغير أمره فقام عليه حتى صار قرا فجميع ذلك لصاحب النخيل واذا دفع
أرضاً وبذر المزارعة بالنصف ثم ان المزارع بعد ما قبض الارض دفعها الى رب الارض من اربعة على ان
للمزارع الثلث ولرب الارض الثلثين فالزراعة الثانية فاسدة وما خرج فهو بينهما منصفان كذا في الحيط * واذا
دفع أرضاً من اربعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلما زرع المزارع وسقاه ونبت قام عليه رب الارض
بنفسه وأجرائه وسقاه من غير أمر المزارع حتى استحصدا فان خارج بين رب الارض والمزارع على ما شرطوا ولو
أن المزارع بذره لانه لم يسقيه ولم ينبت حتى سقاه رب الارض بغير أمر المزارع قبل النبات فالقياس أن يكون
الخارج كله لرب الارض لان البذر قبل النبات قائم في الارض حقيقة ألا يرى أنه يمكن تمييزه بتكلف فكان
كونه في بطن الارض ككونه على ظهر الارض فلو كان على ظهر الارض فأخذته رب الارض وبذره
وسقاه حتى نبت يصير ناقضا للزراعة كذا هذا وفي الاستحسان يكون الخارج بينهما على ما شرطوا في الزراعة
لان سقى رب الارض في هذه الحالة حصل باذن المزارع هذا اذا بذره المزارع وسقاه رب الارض بغير إذنه
فاما اذا بذر رب الارض بغير اذن المزارع فلم ينبت حتى سقاه المزارع بعد ذلك وقام عليه حتى استحصدا ذكر
أن الخارج بينهما على ما شرطوا ولم يذكر القياس والاستحسان ههنا ولو كان البذر على ظهر الارض فجاء
رب الارض وأخذها وبذرها بغير أمر المزارع يصير ناقضا للزراعة ولو جاء المزارع وبذرها وسقاهها بغير
أمر رب الارض كان الخارج بينهما على ما شرطوا قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل
أرضاً وبذر على أن يزرعها هذه السنة بالنصف فبذره العامل وسقاه حتى نبت فقام عليه رب الارض
بنفسه أو بأجرائه وسقاه حتى استحصدا الزرع بغير أمر المزارع فان خارج بينهما انصفان ورب الارض
متطوع فيما صنع فان كان استأجر كذلك فعمل اجيره كعمله وأجر الاجير عليه لانه هو الذي استأجره ولو أن
العامل بذر البذر فلم ينبت ولم يسقيه فسقاه رب الارض قبل النبات فقام عليه حتى نبت واستحصدا كان
الخارج بينهما على ما شرطوا استحسانا ويكون رب الارض متبرعا وفي القياس كان الخارج لرب الارض لان
الحنطة قبل النبات في الارض بمنزلة مالو كانت في الجوالق والفتوى على جواب الاستحسان لان قضاء البذر
سبب للنبات ولهذا لا يملك فسخ العقد قصد كذا في فتاوى قاضيخان * ولو بذره رب الارض ولم يسقيه
ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصدا فان خارج بينهما على ما شرطوا ولو أخذته رب الارض
فبذره في الارض وسقاه فنبت ثم ان المزارع يقوم عليه ويسقيه حتى استحصدا فان خارج لرب الارض والمزارع
متطوع في عمله ولا أجر له كذا في المبسوط *

(٣٢ - فتاوى خامس)
يقبل لابويه من الرضاعة ولبن أرضه عمة امراته ولام امراته وابنتها وزوج ابنته وامرأة
ابنته وأخت امراته وذكر الخصاص يجوز على الابوين والاولاد لاولده أو أبويه وان علا أبواهما ولخافده وان سئل * ولا تجوز شهادة

من ترك الصلاة بجماعة الا اذا تركها بتأويل ولا تارك الجمعة لا بتأويل ولا تارك الصلوات ولا شهادة العذو على عدوه اذا كانت العداوة في أمور الدنيا ولو كان في أمور الدين (٢٥٠) يقبل * الموسر اذا لم يحج مع وجود الشرائط ولم يرك ماله لا تقبل شهادته كذا عن محمد وبه أخذ

الباب الخامس في دفع المزارع الى غيره مزارعة

اذا اراد المزارع أن يدفع الأرض الى غيره مزارعة فان كان البذر من قبل رب الأرض ليس له أن يدفع الأرض الى غيره مزارعة الا ان أذن له رب الأرض بذلك نصاً أو دلالة بأن يقول رب الأرض اعمل فيه برأيك ويكون له أن يستأجر أجراً بماله لا قامة عمل المزارعة اذا لم يشترط عليه العمل بنفسه فلو أنه دفعه الى غيره مزارعة بالنصف مع أن رب الأرض ما أذن له بذلك لانصا ولا دلالة ذكر أن المزارعة جائزة بين المزارع الاول والثاني ولا شيء لرب الأرض ولرب الأرض والبذر أن يضمن بذره أيهما شاء فان ضمن الاول لا يرجع به على الثاني وان ضمن الثاني يرجع على الاول وان كانت الأرض قد انتقصت كان النقصان على المزارع الثاني دون الاول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى على القول الآخر كذا في الذخيرة * ثم ينظر الى ما أصاب المزارع الاول من نصف الخارج فيطيب له من ذلك قدر ما غرم لرب الأرض ويتصدق بالفضل لانه استفاد الفضل من أرض مغصوبة وما أصاب المزارع الثاني من نصف الخارج قالوا يطيب له جميع ذلك وما اذا أذن رب الأرض والبذر للمزارع بذلك نصاً أو دلالة بأن قال له اعمل فيه برأيك وقد كان شرط رب الأرض للمزارع الاول النصف فدفع الاول الى الثاني مزارعة بالنصف جازت المزارعة الثانية وما أخرجت الأرض من الزرع فتصفه لرب الأرض ونصفه للمزارع الثاني وخروج المزارع الاول من البين وان شرط المزارع الاول على المزارع الثاني ان نصف الخارج لرب المال والنصف الآخر بين المزارع الاول والثاني أثلاً أو نصفاً فذلك جائز أيضاً والخارج بينهم على الشرط أيضاً كذا في المحيط * ولو دفع الى رجل أرضاً وبذر ايزرعها سنته هذه بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعها للمزارع الى رجل آخر على أن يزرعها سنته هذه بذلك البذر على أن لا يخرج ثلث الخارج ولا الاول ثلثاً فعملها الثاني على هذا فخرج الخارج بينهم ما أثلاً كما شرطاه في العقد الذي جرى بينهم والمزارع الاول صار محالفاً باشرائه الغير في الخارج بغير رضائهم فالأرض فرب الأرض أن يضمن بذره أيهما شاء وكذلك نقصان الأرض في قول محمد رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى فان ضمنها الآخر يرجع على الاول بذلك كما وان ضمنها الاول لم يرجع على الآخر وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر انما يضمن نقصان الأرض للآخر ويرجع هو على الاول ثم يأخذ الاول من نصيبه بذره الذي ضمن وما غرم ويتصدق بالفضل ولا يتصدق الآخر بشيء ولو كان رب الأرض قال له اعمل فيها برأيك والمسئلة بمحالها كان ثلث الخارج لا يخرجها الا اذا وجب له ثلث الخارج بعقد صحيح فينصرف ذلك الى نصيبه خاصة وذلك لثلاث نصيبه ورب الأرض مستحق لنصف الخارج كما شرط لنفسه ويبقى ثلث نصيب المزارع الاول وذلك سدس جميع الخارج فيكون له بضمن العمل في ذمته وان كان دفع اليه البذر والأرض على أن يزرعها سنته هذه فبارز الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيك فدفعها للمزارع الى رجل بالنصف فهو جائز ولا يخرج نصف الخارج والنصف الآخر بين الاول وبين رب الأرض نصفين لان رب الأرض ما شرط لنفسه هنا نصف جميع الخارج وانما شرط لنفسه نصف ما رزق الله تعالى للاول وذلك ما وراء نصيب الآخر فكان ذلك بينهم نصفين وفيما تقدم انما شرط رب الأرض لنفسه نصف جميع الخارج فلا ينتقص حقه بعقد الاول مع الثاني وكذلك لو قال على أن ما أخرج الله تعالى لك منها من شيء فهو بيننا نصفان أو قال ما أصبت من ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فهذا وقوله ما رزق الله تعالى سواء وان لم يقل له اعمل فيه برأيك والمسئلة بمحالها كان الاول محالفاً ضامناً حين زرعهما الآخر والخارج بينهم ما نصفان ولا شيء لرب الأرض ويضمن رب الأرض بذره أيهما شاء وفي نقصان الأرض خلاف كما بينا ولو لم يزرع الآخر حتى ضاع البذر من يده أو غرقت الأرض ففسدت ودخلها عيب ينقصها فلا ضمان على واحد منهما في شيء من ذلك لان الاول بعجز الدفع الى الثاني لا يصير محالفاً لا ترى

الفقيه ولا يجب قبول شهادة الفاسق ولو قضى به نفذ وقول الثاني اذا كان وجهاً ذا مرة يقبل أي يجب القبول فان تاب ومضى على توبته نصف عام وقبل عام يقبل * شهد عدل بزور ثم تاب يقبل بلا مضي مائة ولو شهد الاجير لاستاذة وهو التلميذ الخاص الذي يأكل معه وهو في عياله لا يقبل وان لم يكن له أجرة معلومة وان كان له أجرة لكنها مياومة أو مشاهرة أو مساهمة ان أجبر وحده لا يقبل وان أجبر مشترك يقبل * وفي العميون قال محمد استأجره يوماً فشهد له في ذلك اليوم القياس أن لا يقبل ولو أجبر خاص فشهد ولم يعدل حتى ذهب الشهر ثم عدل لا يقبل لكن شهد لامرأة ثم طلقها ولو شهد ولم يكن أجيراً ثم صار قبل القضاء لا تقبل شهادته فان لم يطلب حتى بطلت الاجارة ثم أعادها جاز كالمرأة طلقها قبل أن ترده شهادته ثم أعادها جاز ولو قيل ومشرف القرية كالاجير المشترك ولا يقبل شهادة الوصي للصبي بعد العزل ولو لولورثة الكبار قبلت وان في حالة الوصاية * وفي النصاب عن الامام رحمه الله شهادة الخيل لا تقبل لانه لا يخبر به بتقصي فيما يقرض من الناس فيه أخذ زيادة على حقه فلا يكون عدلاً * وشهادة الصكاكين تقبل في الصحيح وقيل لانهم يكتبون هذا ما اشترى وباع وضمن الدرك فلان وان لم يكن واقعاً انه وكابة الكذب والتكلم به سواء قلنا الكلام في كاتب غلب عليه الصلاح ومثله يحقق ثم يكتب نوع في ألفاظها وفي الصغرى شهد

انه

أحدهما مفسر أو الثاني على شهادته أو مثل شهادته لا يقبل ولو قال أشهد مثل شهادة صاحبي لا يقبل عند الخصاف وعامة المشايخ على أنه يقبل قال الخواص أن كان فصيحاً لا يقبل منه الأجل وأن عجمياً يقبل بشرط أن يكون (٢٥١) بحال أن استفسر بين قال السرخسي رحمه

الله أن أحسن القاضي بخيانة كلفه التفسير والا لا قال شمس الإسلام يقبل إذا قال المدعى على هذا المدعى عليه وفتوى القاضي الامام على هذا وبه يبقى وذكر الامام الخواص أن لو قرأ المدعى أو وكله فقال الشاهد أشهد بما أدعاه هذا المدعى على هذا المدعى عليه أو قال المدعى في يده بغير حق يصح عندنا وفي الاقضية قرأ الدعوى من النسخة المدعى فقال الشاهد من هم جنين كواهي ميسدهم كما زين نسخه برخوانه يقبل وفي فتاوى الفضلي ادعى على ورثة مالا فشهد أن فلان المتوفى قبض من هذا المدعى صرة فيها دراهم لا يعلم وزنها أن وقفوا على قدر الصرة وعلموا أنهم دراهم كلها جياذ بما يقع عليه يقيهم بقدرها فاذا شهدوا بذلك يجوز وفي فتاوى النسفي في الشهادة على استهلاك الدابة لا يشترط ذكر اللون ويشترط ذكر الانوثة والذكورة وعدد الذكور والاناث وذكر القيمة عند الهلاك والاستهلاك * ولو سأل القاضي عن اللون فذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا ألواناً أخرى قبل والتناقص فيما لا يحتاج اليه لا يضر أصله في الجامع

أنه لو دفع البذر والارض واستعان به في عمل الزراعة أو استأجره على ذلك لم يكن مخالفاً كذا في المبسوط * ولو استعار الاول من غيره فالتحارج بين الاول ورب الارض ولو كان المزارع الاول دفع الارض الى غيره عارية ليزرعها لنفسه كانت الاعارة جائزة وإذا زرعه المستعير سلم الخارج له وبغرم المزارع الاول رب الارض أجر مثل جميع الارض لانه استأجر الارض منه بنصف الخارج ولم يسلم رب الارض شي من الخارج ففرق بين هذا وبينما إذا لم يعر الارض من غيره ولم يزرع بنفسه أو أعار من غيره ولم يزرعها المستعير فإنه لا يغرم المزارع الاول رب الارض شيئاً من أجر مثل الارض كذا في الذخيرة * وإذا دفع الرجل الى الرجل أرضاً يزرعها استئتمه هذه بذره على أن الخارج بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيك أو لم يقل فدفعها المزارع وبذر ما معها الى رجل من اربعة بالنصف فهو جائز ثم إذا حصل الخارج هنا فنصفه للآخر بقبالة عمله كما أوجب له صاحب البذر ونصفه لرب الارض بازاء منفعة أرضه كما شرط له صاحب البذر ولا شيء لصاحب البذر ولو كان شرط للمزارع الآخر ثلث الخارج في المستثنين جميعاً جاز ولا خلاف لرب الارض النصف وللادول السدس طيب له ولو دفع الى الاول على أن يعملها بذره على أن الخارج بينهما نصفان فدفعها الاول الى الآخر على أن يعملها بذره على أن لا يخرج ثلثي الخارج وللادول الثلث فعملها على ذلك فثلثا الخارج للآخر لان الخارج تمامه فلا يستحق الغير عليه شيئاً منه الا بالشرط وانما شرط الادول ثلث الخارج ثم هذا الثلث يكون لرب الارض ولرب الارض على المزارع الاول أجر مثل ثلث أرضه ولو كان البذر من قبل الاول كان ثلثا الخارج للآخر كما أوجب المزارع الاول والثلث لرب الارض وأجر مثل ثلث أرضه على المزارع الاول كذا في المبسوط في باب بوليّة المزارع ومشاركته والبذر من قبله * ولو دفع الى رجل أرضاً وبذر مزارعة على أن للمزارع من الخارج عشرين فقيراً ولرب الارض ما بقي وقال له اعمل برأيك فيه أو لم يقل فدفع المزارع الارض والبذر الى رجل بالنصف مزارعة فعمل مزارعة فعل فالخارج لرب الارض وللآخر على الاول أجر مثله وللادول على رب الارض أجر مثل ذلك العمل وكذلك ان لم يخرج الارض شيئاً ولو دفع اليه الارض والبذر مزارعة بالنصف وقال له اعمل برأيك أو لم يقل فدفعها الى آخر مزارعة على أن لا يخرج منه عشرين فقيراً فالخارج بين الاول والثاني فاسدة وللثاني على الاول أجر مثل عمله والخارج بين الاول ورب الارض نصفان ولو دفع اليه أرضاً على أن يزرعها ببذره وعمله بعشرين فقيراً من الخارج والباقي للمزارع أو كان شرط أفقره للمزارع والباقي لرب الارض فدفعها المزارع الى آخر مزارعة بالنصف والبذر من عند الاول أو من عند الآخر فعمل فالخارج بين المزارعين نصفان ولرب الارض أجر مثل أرضه على الاول ولو لم يعمل الآخر في الارض بعد ما تعاقدا المزارعة حتى أراد رب الارض أخذ الارض ونقض ما تعاقدا عليه كان له ذلك فان كان البذر في العقد الثاني من عند الآخر ينقض العقد الثاني بينهما وبين الآخر لاستحقاق نقض العقد الاول بسبب الفساد وان كان البذر من عند الاول ينقض استيفاء الاول الثاني لفساد العقد أيضاً فان كان الآخر قد زرعه لم يكن لرب الارض أخذ أرضه حتى يستحصل الزرع ولو كان رب الارض دفعها الى الاول مزارعة بالنصف وقال له اعمل فيها برأيك أو لم يقل فدفعها الاول وبذر ما معها الى الثاني مزارعة بعشرين فقيراً من الخارج فالعقد الثاني فاسد ولا خلاف على الاول أجر عمله والخارج بين رب الارض وبين الاول نصفان ولو كان البذر من الآخر كان الخارج كله وعليه للادول أجر مثل الارض وعلى الاول لرب الارض أجر مثل الارض كذا في المبسوط في باب مشاركة العامل مع آخر * دفع أرضه الى رجل ليزرعها ببذره ما جميعاً والبقية من عند الآخر على أن الخارج بينهما نصفان فشاركه الآخر في نصيبه رجلاً فعمل معه فالمزارعة والشركة فاسدتان والزرع بين الدافع والمدفوع اليه على قدر بذرهما ولصاحب البذر على المزارع الاول أجر مثل نصف الارض وعلى المزارع الاول أيضاً العامل الثاني أجر مثل عمله لانه عمل باجارة فاسدة وليس

الصغير اختلافاً في لون الدابة في دعوى سرقة تقبل عنده لانه كالسكوت عن ذكر اللون ولو اختلفا في الذكورة والانوثة لا يقبل بالاجماع وفي الغصب لو اختلفا في لون الدابة يمنع اجماعاً وفي النوازل ثلاثة شهود باعالم ثم قال أحدهم قبل القضاء استغفرا لله كذبت ولا يعلم القائل

فقال كلهم حين سألهم الحاكم أيكم القائل كئنا على الشهادة لا يقضي بشهادتهم فان جاء المدعى بعد ما تبين منهم في مجلس آخر وشهدا عند القاضي يقبل * ادعى عليه عشرة (٢٥٢) دراهم فشهدا أن له عليه مبلغ عشرة دراهم يقبل * ادعى عليه دوازده درهم فشهدا كذلك

لا يقبل * ادعى أنه ملكه ازده دوازده سال باز فشهدا كذلك لا يقبل * ادعى عليه قبض شي فشهدا أن المدعى عليه قال ابن مدعى ابن مدعى به رابر من فرستاد لا يقبل * وفي الاتضية شهدوا في دعوى الفراس ان أباه مات على هذا الفراس أو نام على هذا البساط أو هذا الثوب موضوع على رأسه أو هذا الطير واقع على رأسه لا يقبل ما لم يشهدوا أنه كان حامله لاحتمال ان الوضع كان من غيره فلا يثبت بالشك ولو شهدوا أن الواضع هو يقبل لان الوضع لا يتحقق بدون النقل ولو شهدوا أن أباه مات وهو حامل لهذا الشيء أول هذا الطير أو راكب على هذا الفرس يقبل وكذا لو شهدوا أنه مات وهو ساكن في هذه الدار ولو شهد أحدهما أنه أقر أن الدار له والآخر أن الدار له لا تقبل * ولو شهد أحدهما أنه أقر أن هذه الدار له والآخر أنه كان ساكن فيها قضى بالدار له وفي دعوى الدين لو قال أحدهما أشهد ان المدعى عليه أقر وقال اذدين

الباب السادس في المزارعة التي تشترط فيها المعاملة

المعاملة اذا شرطت في المزارعة ينظر ان كان البذر من قبل العامل فسدت المزارعة والمعاملة جميعا وان كان البذر من قبل رب الارض جازت المزارعة والمعاملة جميعا ولو كانت المعاملة معطوفة على المزارعة جازت من أيهما كان البذر واذا دفع رجل الى رجل أرضا يضاء مزارعة وفيها نخيل على أن يزرعها يبذره وعمله على أن ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان واشترط ذلك سنين معلومة فهذا فاسد لان في حق الارض العامل مستأجر لها بنصف الخارج على أن يزرعها يبذره وفي حق النخيل رب النخيل مستأجر له بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان لا اختلاف المعقود عليه في كل واحد منهما وقد جاء أحد العقدين شرطا في الآخر وذلك مفسد للعقد كذا في المحيط * ثم ان الخارج من الارض كله لصاحب البذر وعليه أجره مثل الارض لصاحب الارض ويتصدق المزارع بالفضل لانه يزرع في أرض غيره بعقد فاسد والخارج من العمل كله لصاحب النخيل وللعامل أجره مثل عمله فيما عمل في النخيل ويطيّب الخارج كله لصاحب النخيل ولو كان الشرط بينهما ما في النخيل على الثلث والثلثين أو في الزرع على الثلث والثلثين فالجواب واحد ولو كان البذر من صاحب الارض والمسئلة بحالها جاز العقد لانه استأجر العامل ليعمل في أرضه ونخله فيكون العقد فيهما واحدا لاتحاد المعقود عليه وهو منفعة العامل وكذلك لو اشترط على العامل في النخيل تسعة أعشار الثمار وفي الزرع النصف لان العقد لا يختلف باختلاف مقدار البذر المشروط وانما يختلف باختلاف المعقود عليه ولو دفع اليه أرضا وكرما على نحو هذا كان الجواب فيه كالجواب في النخل ولو دفع اليه أرضا يضاء فيها نخيل فقال أدفع اليك هذه الارض تزرعها ببذر وعملك على أن الخارج من ذلك بيني وبينك نصفان وأدفع اليك ما فيه من النخل المعاملة على أن تقوم عليه وتسقيه وتلقحه فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان أو قال لك منه الثلث والثلثان وقد وقتا ذلك سنين معلومة فهو جائز لانه لم يجعل أحد العقدين ههنا شرطا في الآخر وانما جعله معطوفا وكذلك لو دفع اليه أرضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذر وعملك على هذا الكرم فأكسبه واسقه فهذا عقد صحيح لانه ما شرط أحد العقدين في الآخر كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في الخلاف في المزارعة

إذا دفع رجل الى رجل أرضا على أن يزرعها حنطة فليس له أن يزرع غير الحنطة وان كان ذلك أهون على الارض وأقل ضررا بالارض من الحنطة وكذا لو قال خذ هذه الارض تزرعها حنطة أو تزرعها حنطة أو قال فازرعها حنطة بالفاء فهذا كله شرط حتى لو زرع غير الحنطة يصير مخالفا كذا في خزانة المفتين * ولو قال وازرعها حنطة بالواو هل يكون شرطا أو يكون مشورة لم يذكر هذه المسئلة في المزارعة وذكر في المضاربة اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة وقال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف واعمل به

لا تقبل وكذا لو قال هذه الدار فلان لاحق في فيها ثم شهد أنم القلان آخر لا تقبل وفي الصغرى شهد أنه ملكه ولم يقبل في ان في يده بغير حق الاصح انها لا تقبل قال الصدر وأنا نقى أنها تقبل وفي فوائد شمس الاسلام ادعى انها حقه وشهدوا كذلك قيل يسمع

ويقبل والاصح خلاقه وفي فتاوى النسفي قالت الشهود ان محمد وديمه حقه او حذو ملك ابن مدعي است ولم يقل بهم حذو يقبل
 * وفي الصغرى شهدوا ان هذا المحدود وقف على كذا ولم يذكر والواقف يقبل اذا كان قديما (٢٥٣) وان ذكر الواقف لا المصرف يقبل ان

قد عدا ويصرف الى الفقراء
 * ولو شهدوا على اقرار الواقف
 بالوقف لا يقبل الا اذا قالوا
 اقرار بالوقف وهو عليه * شهود
 المدعي الدار اذا لم يذكر
 ان الدار في يد المدعي عليه
 فشهد آخران انها في يده أو
 شهدوا بان الدار للمدعي
 بمحدودها فشهد آخران أن
 المحدود هذا أو شهدوا
 بالاسم والنسب وشهد آخران
 أن المسمى هذا الرجل يقبل
 ويجعل كأن الاولين شهدا
 بكل ذلك
 (نوع آخر) لابد من
 ذكر المحدود في الشهادة
 وقال بعض العلماء يكتب في
 يد كرحد واحد وعن
 الثاني الاكتفاء بذكر
 حدين وعند الامام ومحمد
 يكتب في يد كرحد ثلاثة حدود
 ويجعل الرابع بازاء
 المذكورين وعند فرجه
 الله لابد من ذكر الاربعة
 ولو ذكر الحدود الاربعة
 لكن بقي أحد الحدود
 مجهولا لا يضر وهو وتر كه
 سواء ولو غلط في الاربعة قيل
 يقبل كالترك وذكر
 الخلاف الحلواني والاصح
 وهو اختيار الصدرا أنه لا يقبل
 وعليه الفتوى والغلط
 لا يثبت الا باقرار المدعي ان
 الشاهد غلط أما لو ادعاه
 المدعي عليه لا يقبل * وذكر

في الكوفة فهذا مشورة حتى لو عمل به في غير الكوفة لا يصير مخالفا فن مشايخنا رجعهم الله تعالى من قال
 يجب أن يكون الجواب في المزارعة كذلك وكان الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يقول يعتبر هذا شرطا
 في المزارعة لانه لو اعتبر شرطا كان هذا بياناً لنوع البذر فتجوز المزارعة قياسا واستحسانا ولو جعلناه مشورة
 لا يكون بياناً لنوع البذر فلا تجوز المزارعة قياسا بخلاف المضاربة كذا في المحيط * مزارع سنة زرع
 الارض فأكله الجراد أو كل أكثره وبقي شيء قليل فأراد المزارع أن يزرع فيها شيئا آخر فيما بقي من
 المدة ففعله صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بينه - ما ان يزرع فيها نوعا معين ليس له ان يزرع غير
 ذلك وان كانت المزارعة عامة على أن يزرع ماشاء أو مطلقة كان له أن يزرع فيها ما بقي من الوقت ماشاء قال
 رحمه الله تعالى وعندي وان كانت المزارعة بينه - ما في نوع ينبغي أن يكون له أن يزرع فيها ما هو مثل الأول
 أو دونه في الضرر بالارض كذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

الباب الثامن في الزيادة والخط من رب الارض والتخيل والمزارع والاعمال

أصله ان كان المعقود عليه بحال يجوز ابتداء المزارعة عليه جازت الزيادة وان كان بحال لا يجوز ابتداء
 العقد عليه لا تجوز الزيادة لان الزيادة في البذل معتبرة بالأصل والاصل يقتضي معقودا عليه ليكون بازائه
 وكذلك الزيادة تقتضي معقودا عليه لتجمل بازائه والخط جائز في الحالين لانه اسقاط بعض البذل فيستدعي
 قيام البذل لقيام المعقود عليه - وما اذا زاد أحدهما في الخارج فان كان قبل استحصاء الزرع وتناهي عظم
 البسر جاز لانه يجوز ابتداء عقد المزارعة على الخارج مادام في حد النماء والزيادة فتجوز الزيادة فيه كافي البيع
 والاجارة وان كان من بعده لا تجوز من صاحب البذر والنخل والخارج بينهما على الشرط وتجوز من لا يذر
 من جهته لان الزيادة من صاحب البذر في حال لا يجوز ابتداء المزارعة على الخارج فلا يمكن تصحيح زيادة
 في البذل لفوات المعقود عليه وهو المنافع ولا يمكن تجويزها بطريق الخط لان صاحب البذر مستأجر
 والمستأجر مشترى الزيادة من المشتري لا يمكن تجويزها حطالان الثمن عليه لانه فكذا هنا الخارج فلا يمكن
 حطه فاما من لا يذر من جهته مؤاجر والمؤاجر يتصور منه حط الاجرة فتجمل الزيادة منه في الخارج
 لصاحب البذر حطاً منه عن بعض الاجر والخط جائز حال فوات المعقود عليه والزرع وان كان عينا وقت
 الخط وحط الاعيان لا يصح ولكنه لم يكن عينا وقت العقد فصح الخط وصار المحطوط ملكا لم يقع الخط
 له كالبائع اذا قبض الثمن ثم أبرأه المشتري عن بعض الثمن صح وان كان عينا وقت الخط كذا في محيط
 السرخسي * اذا تعاقد الرجلان مزارعة أو معاملته بالنصف وعمل فيها العامل حتى حصل الخارج ثم
 زاد أحدهما الآخر من نصيبه السدس وحصل له الثلثان ورضي بذلك الآخر فان كان ذلك قبل استحصاء
 الزرع ولم يتناه عظم البسر جاز وان كان بعد استحصاء الزرع وتناهي عظم البسر فان كان الزائد صاحب
 الارض وصاحب النخل في المعاملة فهو باطل وان كان الآخر هو الزائد فهو جائز وكذلك ان كان صاحب
 الارض الذي لا يذر من قبله هو الذي زاد صاحب البذر واذا اشترط الخارج في المعاملة والمزارعة نصفين
 فاشترط الا أحدهما على صاحبه عشرين درهما فسدت المزارعة والمعاملة من أيهما كان البذر والشرط
 ثم الخارج كله لصاحب البذر في المزارعة ولصاحب التخيل في المعاملة وكذلك لو زاد أحدهما صاحبه
 عشرين قفيزا كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب التاسع فيما اذا مات رب الارض أو انقضت المدة والزرع بقل أو الخارج بسرو ما يتصل به

من موت المزارع أو العامل أو موته في بعض المدة

(ويدخل في هذا الباب بعض مسائل النفقة على الزرع) *

في شرح المحيط ان حيلته أن يقول المدعي عليه مثل هذا المحدود ليس في يدي فيعجز المدعي أن يحقق الغلط كما ادعاه المدعي عليه عن اثباته
 أموال برهن فلا يقبل لانه لا يمكن اثبات كون صاحب اليد محمدا أو أحمد لعدم الخصم ولو غلطوا في حد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو

أو غيره تقبل عند إمكان التوفيق والتوفيق أن يقول كان اسمه فلاناً ثم صار اسمه فلاناً أو باع فلان واشترى المذكور والمقبرة أن كانت ربوة تصلح أن تكون حداً أو لا وكان الامام (٢٥٤) السرخسي يشترط في شراء القرية ذكر حدود المستنبتات من المساجد والمقابر والحياض ويرد

الحاضر أن ذكر فيه استثناء هذه الاشياء بالأدلة والحدود والامام السيد أبو شجاع كان يكتب في بذكر الاستثناء ولا يشترط ذكر حدود تيسر على الناس وعلى الطرائق وقال اشتراط الحدود لرفع الجهالة المفضية الى النزاع وما رأينا أحداً تنازع في المستنبتات حتى يحتاج الى ذكر الحدود واختاره أئمة خوارجهم وغيرهم * قالت الشهود نعرف أن هذه الدار ملك المدعي هذا أو قالوا ملكه بسبب الميراث في دعوى لكذا لانعرف أسماء الجيران ونعرف انها في سكة كذا بحضرة مسجد كذا الزين دار فلان في رقيقة كذا وجاء المدعي بأخرين شهدا على الحدود فالقاضي لا يقضي بشئ ولو قالت الشهود نعرف الدار ونقف عليها ونشهد الى حدودها اذا قلنا عليها الكن لانهم من جيرانها قبل بيعت الحاكم أمينين مع الشهود حتى يشيروا الى الدار وحدودها فيعترفان أسماء الجيران ويخبران القاضي بذلك ان وافق ما قال المدعي حكم بشهادتهم واذا قالت الشهود نشهد أن الدار التي في أرض فلان في بني فلان ويذكرون حدودها الاربعة ملاك هذا المدعي

* اذا دفع الرجل الى رجل أرضاً مزارعة والبذر من قبل المزارع فبات رب الأرض بعد ما نبت الزرع قبل أن يستحصل القياس أن تنقض المزارعة ولورثة رب الأرض أن يأخذوا أرضهم وفي الاستحسان يبقى العقد الى أن يستحصل الزرع ولا يثبت اجارة مبتدأة وكان لورثة رب الأرض خياران ثلاثة ان شاؤوا قلعوا الزرع ويكون المقلوع بينهم وان شاؤوا أنفقوا على الزرع بأمر القاضي حتى يرجعوا على المزارع بجميع النفقة مقدراً بالحصة وان شاؤوا غرموا حصة المزارع من الزرع والزرع لهم هذا اذا مات رب الأرض بعد الزراعة فاما اذا مات قبل الزراعة ولكن بعد ما عمل المزارع في الأرض بان كرب الأرض وحفر الانهار وسوى المسناة انتقضت المزارعة ولا تبقى صيانة لحقه في الاعمال واما اذا مات رب الأرض بعد الزراعة قبل النبات هل تبقى المزارعة ففيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى ولو لم يمت رب الأرض في هذه الصورة ولكن المزارع قد كان آخر الزراعة فزرع في آخر السنة وانقضت السنة والزرع بقل لم يستحصل فارد رب الأرض أن يقلع الزرع وأبى المزارع لا يتمكّن رب الأرض من القلع ويثبت بينهما اجارة في نصف الزرع حكماً الى أن يستحصل الزرع صيانة لحق المزارع في الزرع حتى يغرم المزارع نصف أجر مثل الأرض رب الأرض وفيما اذا مات رب الأرض في وسط المدة وقال المزارع لا أقطع الزرع لا يثبت اجارة مبتدأة بل يبقى عقد المزارعة حتى لا يغرم المزارع لورثة رب الأرض شيئاً والعمل عليهما انصفان حتى يستحصل الزرع وهذا بخلاف ما لو مات رب الأرض في وسط السنة والزرع بقل فان جميع العمل على المزارع حتى لا يقلع الزرع وانما يغرم المزارع أجر مثل نصف الأرض وهذا اذا لم يرد المزارع القلع فان أراد القلع كان لرب الأرض خياران ثلاثة على نحو ما ينفى الفصل الاول في حق ورثة رب الأرض وقرق بين ما اذا مات رب الأرض في وسط المدة والزرع بقل وبين ما اذا انتهت المدة والزرع بقل فقال في فصل الموت اذا أنفق ورثة رب الأرض بأمر القاضي على الزرع رجوعوا على المزارع بجميع النفقة مقدراً بالحصة وفي فصل انتهاء المدة قال اذا أنفق رب الأرض على الزرع بأمر القاضي رجوع على المزارع بنصف القيمة مقدراً بالحصة واذا انقضت مدة المعاملة والثمر لم يدرك بعد وأبى العامل الصرم فانه يتك في يده بغير اجارة بخلاف ما اذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل فانه تترك الأرض في يد المزارع بأجر كذا في المحيط * ولو كان البذر من قبل العامل فزرع الأرض ثم مات المزارع قبل أن يستحصل فقال ورثته نحن نعمل فيها على حالها فلهم ذلك لانهم قاعون مقام المورث ولا أجر لهم في العمل ولا أجر عليهم فان قالوا لا نعمل لا يجبرون ويقال لصاحب الأرض اقطع الزرع فيكون بينك وبينهم نصفين أو أعطهم قيمة حصصهم من الزرع أو أنفق على حصصهم وتكون نفقتك في حصصهم مما تخرج الأرض ولو كان البذر من قبل العامل فلما صار الزرع بقل انقضت وقت الزراعة فابهم ما أنفق والا خر غائب فهو منقطع في النفقة ولا أجر لصاحب الأرض على العامل واذا رفع العامل الامر الى القاضي وصاحب الأرض غائب فانه يكلفه اقامة البيينة على ما ادعى واذا تأخر اقامة البيينة وخيف الفساد على الزرع فان القاضي يقول له امرتك بالاتفاق ان كنت صادقا فالتظلم بهذا يحصل لانه ان كان صادقا كان الامر من القاضي في موضعه وان كان كاذبا لم يثبت حكم الامر ويجمع على القاضي عليه أجر مثل نصف الأرض كذا في الظهيرية * واذا دفع اليه أرضاً وبذرا على أن يزرعها سئنته هذه على أن الخارج بينهم انصفان فزرعها ولم يستحصل حتى هرب العامل فانفق صاحب الأرض بأمر القاضي على الزرع حتى استحصل ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يوفى صاحب الأرض جميع نفقته ولا ية قول القاضي ولا يامر به بالاتفاق حتى يقيم البيينة عنده على ما يقول لانه يدعى ثبوت ولاية النظر للقاضي في الامر بالاتفاق على هذا الزرع ولا يعرف القاضي سببه فيكلفه اقامة البيينة عليه ويقبل هذه البيينة منه ليكشف الحال بغير خصم أو يكون القاضي فيه خصمه كما يكون في الاتفاق على الوديعة والمقطة فاذا أقام البيينة كان

لكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي آتي بأخرين يشهدان أن هذه الدار المدعي بها على هذه الحدود في رواية يقبل وفي أخرى لا والمساائل الثلاث في الاقضية * وفي النوازل الشهود اذا لم يعرفوا الحدود وسألوا الثقات وفسروا عند

الحاكم يقبل * شهدوا على اقرار المدعي عليه بالدار وفسروا الحدود من عند انفسهم ولا يذكرون اقرار المدعي عليه بالحدود يقبل * ولو قالوا
أحد حد ود هالريق أرض فلان قبل القسمة قيل يقبل والاصح خلافه ولو قال (٢٥٥) لزيق أرض الوقف لا بد من ذكر المصروف

ولو قال أرض المملكة يسمى
اسم أمير المملكة ونسبته
ان لم يكن واحدا

نوع في الشهادة على
الشراء

ادعى دارا في يد رجل انه له
اشترها منذ سنة من فلان
وشهدوا على مسدعا ولم
يقولوا قبضها بامر لا تدفع
اليه حتى يؤخذ منه الثمن
وتدفع الى البائع رجع محمد
رجه الله عن هذا وقال
تؤخذ منه الدار ولا تدفع
الى المدعي حتى يؤخذ منه
الثمن وفي المنتقى لا تصح
هذه الدعوى حتى يتقد الثمن

عند القاضي فلو حضر من
يدعي عليه الشراء وانكره
ذكر في الاقضية في موضع
انه يؤخذ الدار من المدعي
وتدفع الى البائع وذكر فيها
في موضعين انه لا يلتفت الى
انكاره لأن الغائب صار
مقضيا عليه وهذا أصح فان
قالا اشترى من فلان وقبضه
ولم يتقد الثمن يسئل أن
القبض بامر أو بغير أمره
فان قالوا نحن لانزيد على
هذا لا يقبل شهادتهما فان
ماتا قبل السؤال يجعل

القبض بامر البائع بناء على
الظاهر فلو خاصم البائع
المستحق بعد ما جاء قضى
له بالدار وهذا كله اذا لم
يذكروا نقد الثمن فان ذكروا
نقدته فهذا دعوى ملك

أمر القاضي اياه بالانفاق كأمر المودع لو كان حاضرا فيكون له أن يرجع بجميع ما أنفق كذا في المبسوط *
وان اختلفا في مقدار النفقة فالقول قول المزارع مع عيئته على علمه كذا في المحيط * ولو لم يهرب ولسكنه
انقضى وقت المزارعة قبل أن يستحصل الزرع والمزارع غائب فإن القاضي يقول لصاحب الارض أنفق
عليه ان شئت فاذا استحصل يصل العامل الى الزرع حتى يعطيك النفقة فان أبي أن يعطيك النفقة أبيع
حصته من الزرع وأعطيك من الثمن حصته من النفقة فان لم تف بذلك حصته فلا شيء لك عليه فان أبي أن
يعطيه النفقة باع القاضي حصته قبل هذا بناء على قولهما فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبيع
القاضي حصته من ذلك وقيل بل هو قولهم جميعا ولا يتصدق واحد منهما بشئ في هذه المسائل من الزرع
الذي صار له لانه لا يتم كذب ولا فساد في السبب الذي به سلم لكل واحد منهما نصيبه من الزرع كذا في
المبسوط * واذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقى وقاب أحدهما فان كان الغائب رب الارض فرجع
المزارع الامر الى القاضي ليأمره بالانفاق فالقاضي لا يأمره بذلك مالم يقيم البينة على دعواه أن الزرع بينه
وبين الغائب فاذا أقام البينة على ذلك حينئذ يأمره بالانفاق وليس سماع هذه البينة لا قضاء على الغائب
فان رب الارض لو حضر وانكار الشركة وقال الارض والزرع كله لي وقد غصبهما في لا يكون له حق الرجوع
بالنفقة على رب الارض مالم يعد البينة أن الزرع كان مشتركا بينهما وانما سماع هذه البينة لا يجاب الحفظ
على القاضي لان المدعي بما ادعى يريد به ايجاب الحفظ على القاضي لأن حفظ مال الغائب يجب على القاضي
فكان للقاضي أن لا يلتزم ذلك بمجرد دعوى المدعي بدون البينة فقبل اقامة البينة ان شاء أمره بالانفاق
مقيدا بأن يقول له أنفق ان كان الامر كما وصفت وبعد اقامة البينة يأمره بالانفاق مطلقا احتما فيقول له
أنفق وان خاف القاضي الهلاك على الزرع قبل اقامة البينة فانه يأمره بالانفاق مقيدا على نحو ما بينا
وتقدير قول القاضي له أنفق ان كان الامر كما وصفت ان كان الزرع مشتركا بينك وبين فلان فقد أمرتك
بالانفاق على أن لك الرجوع بالنفقة وان لم يكن مشتركا وقد غصبتهما من روعة فلا رجوع لك وان أمرتك
بالانفاق كذا في الذخيرة * وفي التناوي العتائية ولو أنفق بغير أمر القاضي كان متبرعا ولا يجب على العامل
أجر مثل نصف الارض وكذا لو حضر الغائب وأبي أن ينفق ولو غاب المزارع قبل انقضاء المدة ينفق
الحاضر بأمر القاضي ويرجع بجميع ما أنفق على الغائب هلك الزرع أو بقي وكذا لو كان العامل معسرا
ليس له ما ينفق فالجواب ما ذكرنا ولو أنفق من غير أمر القاضي كان متبرعا ولو كان موسرا يجبر على
الانفاق كذا في التناوي العتائية * واذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقى فأراد رب الارض أن يقطع الزرع وأبي
المزارع فانه لا يثبت للمزارع من الخيارات ما يثبت لرب الارض حتى ان المزارع لو قال أنا أعطى قيمة حصته
رب الارض من الزرع ليس له ذلك من غير رضا رب الارض ولو أراد المزارع القطع فرب الارض ذلك من غير رضا
المزارع والفرق أن صاحب الارض صاحب أصل والمزارع صاحب تبع ولصاحب الأصل أن يملك التبعية
من غير رضا صاحب التبعية وليس لصاحب التبعية أن يملك الأصل من غير رضا صاحب الأصل كذا في
المحيط * والله أعلم

باب العاشر في زراعة أحد الشريكين الأرض المشتركة وزراعة الغاصب

في التوازل عن محمد رحمه الله تعالى في رجلين بينهما أرض فغاب أحدهما فشرى به أن يزرع نصف الارض
ولو أراد في العام الثاني أن يزرع زرع النصف الذي كان زرع كذا ذكرهنا والفتوى على أنه ان علم أن
الزرع ينفع الارض أولا يتقصها فله أن يزرع كلها وانما حضر الغائب فله أن ينفع بكل الارض مثل تلك المدة
لان رضاه في مثل هذا ثابت دلالة وان علم أن الزرع يتقصها أو الترك يقعها ويريدها قوة ليس له أن يزرع

مطلق ولا يكون اقرار بالملك للغائب ولا يقضى له رواية واحدة * شهد بالشراء لرجل بعد ما شهد له بالملك المطلق يقبل * شهدوا أن
لهذا المدعي عليه ثمن دار مقبوضة ولم يذكروا الحدود يقبل * نوع آخر في شهادة المودعين وأمثاله * شهد المودعان بكون الوديعة

ملك المودع قبيل * ولو شهد أن المدعي أقر أنه ملك المودع لا الاذاهم داه بعد ما رد الوديعة على صاحبها ولو شهد المرتبهان للمدعي قبلت وبعد
هناك الرهن لا يضمن قيمته (٢٥٦) للمدعي لا قراره بالغصب * ولو شهد على اقرار المدعي بكون المرهون ملك الراهن لا يقبل فأما

كان أو هالك الاذاهم داه
بعد رد الرهن على الراهن
وكذا اذا أنكر المرتبهان
فشهد الراهنان بذلك لا يقبل
وضمننا قيمته للمدعي لما
ذكرنا * شهد الغاصبان
بالمالك للمدعي لا يقبل الا بعد
الرد على المصوب منه
وبعد اهلاك في يدهما
لا تقبل * شهد المستقرضان
بالمالك للمدعي لا تقبل بعد
الرد وقبله لان رد عينه كرد
مثله لعدم التعيين وعن
الثاني أنه ان رد عينه يقبل
لعدم الملك قبل الاستهلاك
عنده حتى كان أسوة للقرماء
وعندهما اذا هلك بعد
القرض قبل الاستهلاك
وعنده المقرض أحق من
غيره * المشتريان فاسدا اذا
شهدا بكون المشتري ملك
المدعي بعد القبض لا يقبل
وكذا لو نقض القاضي العقد
بينهما أو تراضيا على ذلك
والعين في يدهما وبعد الرد
على البائع يقبل * شهد
المشتري بما اشترى لئسان
بعد ما تقايلا العقد أو رد
بمب بلا قضاء لا تقبل كالبايع
يشهد بكون المبيع ملكا
للمدعي بعد البيع ولو كان الرد
بطريق هو فسحق يقبل
وشهادة الغير عيّن أن الدين
عليه ما لهذا المدعي لا تقبل
وان قضيا الدين * شهد المستأجر

شيأ منها أصلا لان الرضا غير ثابت كذا في الفتاوى الكبرى * أراضى مشاعة بين قوم عمد بعضهم الى شيء
منها فزرعه بيذره وساق البعض الماء المشترك بينهم واشترك الارض على هذه الصفة سنين وذلك كله بغير
أمر شركائه ان كان الذي اشتغل من الارض هو مقدار حصته لو حمل على المهايأة وكانوا قبل ذلك يتهايئون
ولم يكن شركاؤه يطلبوا القسمة فلا ضمان عليه فيما اشتغل ولا بشركه شركاؤه فيما اشترك من ذلك كذا في
خراتمة المفتين * في بعض الكتب رجل زرع أرض غيره بغير إذنه ثم ان الزارع قال لرب الارض ادفع الى
بذري وأكون أكارالك فدفع فقد قيل ان كان الزارع قال هـ ذا وقت كانت الخطة المبذورة قائمة في
الارض فذلك جائز وبصير الزارع مملكا الخطة المزروعة بخطة مثلها وذلك جائز وبصير الزارع أكاراله
وتكون هذه المزارعة فاسدة على ما هو جواب الكتاب لانهم لم يبينامدة المزارعة وان قال المزارع هذه
المقالة بعد ما فسدت الخطة المزروعة لا يجوز وعن الثاني لو أذن له في أرضه فزرع ثم ان ربه أراد اخراج
المزارع لا يجوز لان تغير المسلم حرام وان قال له ربه اخذ بذرك ونفقة و يكون الزرع على ورضي به
المزارع ان كان قبل النبات لا يجوز لان بيع الزرع قبل النبات لا يجوز ولم يفصل بين ما اذا كان حال قيام
البذر أو بعد استهلاكه فأما ان يقال بأن تأويل هذه المسئلة أن يكون هذا القول من رب الارض بعد
ما كان البذر مستهلكا حتى تصير هذه المسئلة موافقة للمسئلة الاولى أو يحمل على اختلاف الروايتين كذا
في الوجيز للكردري * زرع أرض الغير ولم يعلم به صاحب الارض الا عند الاستحصاد ورضي به حين علم أو
قال مرة لا أرضي به ثم قال رضيت طاب الزرع للمزارع نص في الخاتمة قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى
هذا استحسان وبه تأخذ كذا في جواهر الاخلاطى * ولو أن ثلاثة أخذوا أرضا بانصاف ليزرعوها بالشركة
فغاب واحد منهم فزرع الاثنان بعض الارض حنطة ثم حضر الاخر وزرع بعض الارض شعيرا ان فعلوا
ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة بينهم ويرجع صاحبها لحنطة على الاخر بثلاث الحنطة التي بذروا الشعير
أيضا بينهم ويرجع صاحب الشعير عليهم بالثلاثي الشعير الذي بذر بعد رفع نصيب صاحب الارض وان فعلوا
ذلك بغير اذن فالحنطة ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرم ان نقصان ثلث الارض وبطيبي لهما ثلث
الخارج وأما الثلث الاخر فرفعان منه نفقتهما ويتصدقان بالفضل لان ثلثي ذلك نصيبهما وقد زرعهما فهو على
الشروط وفي الثلث الاخر صاروا غاصبين فصارت كل الخارج منه لهما وأما صاحب الشعير فله خمسة أسداس
الشعير ولرب الارض السدس لان ثلثي ذلك زرع غصبا فهو له وثلثه زرع بحق فنصفه له أيضا وعليه نقصان
الارض في مقدار ثلثي ذلك ويتصدق بالفضل كذا في الفتاوى الكبرى * اذا انتقصت الارض بزراعة الغاصب
ثم زال النقصان بفعل رب الارض لا يبرأ أصلا وان زال بدون فعله اختلف المشايخ رحمه الله تعالى منهم من
قال ان زال قبل الرد على رب الارض يبرأ وان زال بعد الرد لا يبرأ ومنهم من قال يبرأ في الوجهين جميعا وبه
يفتى كالبيع اذا زال عنه العيب قبل القبض أو بعده ينقطع عنه خصومة المشتري في الحالين كذا في الفتاوى
الغياثية * واذا دفع الرجل أرضه من زراعة وشرط البذر على المزارع فزرعها المزارع بغيره مستحق
واستحقها أخذها المستحق بدون الزرع وله ان يأمره بقطع الزرع وان كان الزرع بقل ولا تترك الارض في
يد المزارع باجارة الى أن يستحصد ويكون القاع على الدافع والمزارع انصفين ثم المزارع بالخيار ان شاء رضى
بنصف المقلوع ولا يرجع على الدافع شيء وان شاء رد المقلوع عليه وضمنه قيمة حصته بآتاني أرضه لافي
أرض غيره ير بدقوله ضمنه قيمة حصته بآتاني أرضه قيمة حصته من زرع له حق القرار كذا في المحيط * ثم
المستحق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن نقصان الارض المزارع خاصة ويرجع به على الذي دفع
اليه الارض وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى المستحق
بالخيار ان شاء ضمن نقصان الارض الدافع وان شاء المزارع ثم يرجع المزارع به على الدافع وهو بناء على

يكون الدار للمدعي ان قال المدعي ان الاجارة كانت باعري لا يقبل ولو قال بغير أمرى يقبل ولو كان ساكن في الدار بغير مسألة
اجارة فشهد الذي اليد يقبل ولو شهد عليه يتقبل أيضا عندهما خلا فالجهد بناء على تحقيق الغصب في العقار وعدمه * ولو شهد العبدان بعد

العتق عند اختلاف المتعاقدين أن الثمن كذا لا تقبل * وفي العيون أعتقهم بعد الشراء ثم شهدا على البائع أنه استوفى الثمن من المشتري عند مجوده تجوز الشهادة أجماعا * وكاه بطلب ألف درهم قبل فلان وبالخصومة نخاصم (٢٥٧) عند غير القاضي ثم عزل الوكيل قبل الخصومة

في مجلس القضاء ثم شهد الوكيل به - هذا المال لموكله يجوز وقال الثاني لا يجوز بناء على أن بنفس التوكيل قام مقام الموكل وشهادة الوصي بعد العزل للبيتان خاصم لا تقبل والاعتقيل * وكاه بالخصومة عند القاضي نخاصم المطلوب بالن درهم عند القاضي ثم أخرجه الموكل عنها فشهد الوكيل أن للموكل على المطلوب مائة دينار تقبل ولو وكاه عند غير القاضي فاشهد على الوكالة نخاصم المطلوب بالن وبرهن على الوكالة ثم - زله الموكل عنها فشهد له على المطلوب بمائة دينار كما كان له عليه بعد القضاء له بالوكالة لا يقبل لان الوكالة لما اتصل بها القضاء صار الوكيل خصما في حقوق الموكل على غرمائه فشهداته بعد العزل شهادة الخصم فلا تقبل بخلاف الاول لان القاضي علم بوكالته وعلمه ليس بقضاء الا يرى ان الوكيل لو برهن ان القاضي الاول علم بوكالته لا يقضى بوكالته فلم يتصل القضاء بوكالته فلا يصح خصما فيقبل في غير ما صار خصما بخلاف ما اذا اتصل القضاء بوكالته لانه صار خصما في جميع حقوقه وان خاصمه في غير مجلس القضاء ثم عزله

مسئله نضب العقار كذا في الميسوط * هذا اذا كان البذر من رقب المزارع وان كان البذر من قبل الدافع وأخذ المستحق الارض وأمرهما بالقلع وقلعا فالمزارع بالخيار ان شاء رضى بنصف المقلوع ولا شيء له غيره وان شاء رد المقلوع على الدافع ورجع عليه بأجر مثل عمله على قول الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى وبقيمة حصته من الزرع على قول أبي جعفر رحمه الله تعالى ولأن المستحق أجاز المزارعة لم يذ كر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الاصل وذ كر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى في شرحه أن الجواب فيه على التفصيل ان كان البذر من جهة رب الارض لا تمهل اجازته وان كان البذر من قبل العامل صححت اجازة المستحق قبل المزارعة ولا تصح اجازته بعد المزارعة وكان كن آجر دار غريه شهرا فأجاز صاحب الدار الاجارة أن أجاز قبل مضى المدة جاز وان أجاز بعد مضى المدة لا يجوز كذا في الذخيرة * وذ كر في المنتقى أبو سليمان عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب أرضا ودفعها الى غيره من اربعة سنة ان كان البذر من قبل المزارع فزرعها المزارع ولم ينبت الزرع حتى أجاز رب الارض المزارعة جازت اجازته وما خرج منها فهو - ينرب الارض والمزارع على ما شرطه الغاصب ولا ضمان عليه الا ما نقص ما قبل أن يجز رب الارض فان ذلك النقصان يضمه المزارع لرب الارض في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ان شاء رب الارض ضمن المزارع ذلك وان شاء ضمن الغاصب ولو نبت الزرع وصار له قيمة ثم أجاز رب الارض المزارعة جازت المزارعة وليس له أن ينقص ما بعد ما أجازها ولكن لا شيء لرب الارض من الزرع وما يحد في فيه من الحب فجميع ذلك بين المزارع والغاصب ومعنى قوله لو أجاز رب الارض المزارعة جازت أن لا يكون لرب الارض بعد الاجازة أن يطالب المزارع بقطع الزرع وتفريغ الارض وقبل الاجازة كان له ذلك لأن بصير الزرع لرب الارض وفي المنتقى أيضا رجل غصب من آخر أرضا ودفعها الى رجل من اربعة بالنصف والبذر من قبل الدافع ثم ان رب الارض أجاز المزارعة - وكانت الاجازة قبل الزراعة أو بعدها فالاجازة باطلة حتى لا يكون لرب الارض من الزرع شيء والمعنى ما أشار اليه شيخ الاسلام أن البذر اذا كان من قبل الدافع فالعقد لم يرد على حق المستحق قال في المنتقى والارض بعد الاجازة بمنزلة العارية في يد الغاصب والمزارع فان أراد رب الارض أن يرجع عن اجازته ويأخذ أرضه فان كان المزارع لم يزرع الارض بعد ذلك وان كان المزارع قد زرع الارض قبل الاجازة ونبت بعد الاجازة أو زرع بعد الاجازة ونبت أو زرع بعد الاجازة ولم ينبت فليس له أن يرجع فيما أجاز لان فيه تغير المؤمن وان حرام وكذلك ان كان المالك أجاز المزارعة بعد ما تسبيل الزرع الا أنه لم يستحصل ثم أراد أن يرجع فيما أجاز ليس له ذلك ولكن يقال للغاصب اغرم له أجر مثل أرضه الى أن يستحصل الزرع وبقيت المزارعة بين الغاصب والمزارع على ما كانت فان قال الغاصب أنا اغرم الاجر بقدر حصتي من الزرع لم يجز بر على أكثر من ذلك وقيل للمزارع اغرم أنت من أجر الارض على قدر حصتك من الزرع فان كانا غرما من ذلك ورضيا به كان عمل الزرع حتى يستحصل عليهما جميعا لان الغاصب حين أبي أن يغرم الاجر كله صار كأنه زرع بينهما ما زرع في ارض رجل فان قال الغاصب لا اغرم من الاجر شيئا ولكني أقطع الزرع فالمزارع بالخيار ان شاء قلع معه وان شاء أدى أجر مثل الارض من ماله وعمل في الزرع بنفسه وأجرائه فاذا استحصل نظر الى نصيب الغاصب فأخذ من ذلك ما غرم من أجر الارض وأجر الاجراء في نصيب الغاصب وكان الفضل للغاصب ولا يأخذ من ذلك أجر عمله وان قال المزارع لا اغرم أجر اولي أعمال في ذلك عملا وأنا أقطع الزرع فان اجتمع الغاصب معه على ذلك قلعوا وسلموا الارض لصاحبها وان أبي ذلك الغاصب كان للغاصب أن يؤدى أجر مثل الارض ويقال له قم على الزرع فاع - له بنفسك وأجرائك حتى يستحصل فتأخذ من حصته الزرع ما غرمت عنه من أجر الارض والاجراء وكان حاله فيه مثل حال المزارع في الوجه الاول وهذا كله اذا كان بقضاء القاضي فأما اذا فعله

(٣٣ - فتاوى خامس) فشهد يقبل اتفاقا فان جعله القاضي خصما ثم أخرجه عنها فشهد بحق كان له يوم الوكالة أو حدث له بعد ما عليه قبل اخراجه عنها لا يقبل وهذا غير مستقيم فيما يحدث لان الرواية محفوظة فيما اذا وكاه بالخصومة في كل حق له وقبضه على رجل معين أنه

لا يتناول الحادث أما إذا وُكِّلَ بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين فالخصومة تنصرف إلى الحادث أيضاً استحضاراً فأن يحمّل المذكور على الوكالة العامة * خاصم الوكيل المطلوب (٢٥٨) في حق ألف درهم لو كاله عليه ثم عزله عنها ثم شهد له بالف دينار إن الوكالة عامة كما قلنا والدنانير واجبة قبل العزل

لا تقبل ولو بعد العزل وجبت تقبل والحاصل في الوكالة العامة بعد الخصومة لا تقبل شهادته لو كاله على المطلوب ولا على غيره في القائمة ولا في الحادثة الآتي الواجب بعد العزل * شهد ابننا الموكل أن أباه ما وكل هذا قبض حقوقه لا يقبل إذا جحد المطلوب الوكالة وكذا في الوكالة بالخصومة وكذا إذا شهد أبواه أو أجداده أو وجدانه أو أحفاده وأما شهادة الوصي بحق الميت على غيره بعد ما أخرجته القاضى عن الوصاية قبل الخصومة أو بعدها لا تقبل وكذا لو شهد الوصي بحق الميت بعدما أدركت الورثة لا يقبل ودلت المسئلة على أن القاضى إذا عزل الوصى ينزل * ولو شهدا لبعض الورثة على الميت أن كان المشهود له صغيراً لا يجوز اتفقا وإن بالغاف كذلك عنده وعندهما يجوز * ولو شهد الكبير على أجنبي يقبل في ظاهر الرواية ولو شهدا للوارث الكبير والصغير في غير ميراث لم يقبل ولو شهد الوصيان على إقرار الميت بشئ معين لوارث بالغ يقبل (نوع في الشهادة على فعل نفسه)

أحدهما بغیر قضاء القاضی ولا رضامن صاحبه فهو متطوع فيه وسلم لا تخو نصيبه منه كلا وليس على واحد منهما أن يتصدق بما أصابه من الزرع إلا ما وجب للغاصب من الزرع قبل أن يجزرب الأرض المزارعة وإن أجاز رب الأرض المزارعة قبل أن يذر ثم يذر فلم ينبت حتى أراد أخذ أرضه فقال المزارع أنا أددع المزارعة ولا حاجة لي في العمل لأن البذر لم ينبت وقال الغاصب أنا أمضى على المزارعة لأن البذر قد فسد حين طرح في الأرض قيل للغاصب عليك أجر مثل الأرض إلى أن يستحصد الزرع فإذا رضى بذلك وجب على المزارع أن يمضى على المزارعة كما اشترط عليه الغاصب وكان الأجر كله على الغاصب لا يرجع على المزارع ولا في حصته بشئ فإن قال الغاصب لا أعطى الأجر وأنا أخذ البذر يعني من رب الأرض قيل للمزارع أنت بالخيار إن شئت فأبطل المزارعة وسلم الغاصب بذره ورب الأرض أجر أرضه وإن شئت كان عليك أجر مثل الأرض إلى أن يستحصد الزرع فإن رضى بذلك جازت المزارعة ولم يكن لرب البذر على أخذ بذره سبيل ويكون المزارع متطوعاً فيما غرم من أجر الأرض وتكون المزارعة بينهما على ما شرطوا ولا يتصدقان بشئ مما وجب لهما من الطعام لأن رب الأرض أجاز المزارعة والبذر على حاله قبل أن ينبت ويكون له قيمته فلا يتصدق واحد منهما بشئ من زيادة الزرع بعد ذلك كذا في المحيط والذخيرة * وإذا غصب بذراً وزرعه في أرض نفسه فقبل أن ينبت كان لصاحب البذر أن يجبره فعليه أن يسلم النبات الحنطة قائمة في الأرض فيعتبر بما لو كانت قائمة على وجه الأرض وبعد النبات لا تعمل إجازته كذا في المحيط * غصب أرضاً فزرعها ثم زرع فوق زرع رجل آخر فالزرع للثاني لكن يضمن للأول مثل بذره وإن نقصت الأرض فضعان نقصانها على الأول كذا في خزنة المقتين * وفي العيون رجل غصب أرضاً وزرعها حنطة ثم اختصمها وهي بذر لم ينبت بعد فصاحب الأرض بالخيار إن شاء تركها حتى تنبت ثم يقول أفلح زرعك وإن شاء أعطاه ما زاد البذر فيه ونفسه عن محمد رحمه الله تعالى أن تقوم الأرض وليس فيها بذر وقوم وفيها بذر والمختار أنه يضمن قيمة بذره لكن مبذوراً في أرض غيره كذا في الخلاصة * ولو أن رجلاً بذر أرضه ولم ينبت فسقاه أجنبي فنبت في القياس يكون الزرع للذي سقاه وفي الاستحسان الزرع لصاحب الأرض لأن صاحب الأرض يرضى بهذا السقي دلالة بخلاف ما قبل القاء البذر كذا في فتاوى قاضيان * وعليه قيمة الحب مبذوراً في الأرض على شرط القرار إن سقاها قبل أن يفسد البذر في الأرض وإن سقاها بعد ما فسد البذر في الأرض قبل أن ينبت نباته له قيمة فنبت بسقيه فإن في القياس عليه نقصان الأرض تقوم الأرض مبذورة وقد فسد حبها وتقوم غير مبذورة فيغرم النقصان والزرع للساقى وإن سقاها بعد ما نبت الزرع وصار له قيمة فعليه قيمة الزرع يوم سقاها والزرع للساقى وإن سقاها بعد ما استغنى الزرع عن السقى لكن السقى أجوده فإن الزرع لصاحب الأرض ولا شئ للساقى وهذا جواب الفقيه أبي جعفر وجواب الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى الأجنبي الساقى متطوع ولا شئ له كذا في الخلاصة * ولو أن رجلاً ألقى بذراً في أرض غيره ثم إن صاحب الأرض سقى الزرع حتى أدرك أخذت ههنا بالقياس والزرع كله لصاحب الأرض وعليه قيمة الحب إن كان سقاها وهو حب قيمته مبذوراً في الأرض بغیر حق القرار فيها وإن كان سقاها بعد ما فسد الحب في الأرض فخرج الزرع بعد ذلك ولولا السقى لم يكن يخرج أو كان يخرج لكن لم يكن له قيمة فالزرع لصاحب الأرض ولا ضمان عليه لصاحب البذر ولو كان البذر من غير صاحب الأرض والسقى من رجل آخر غير صاحب الأرض أيضاً كان سبيله معه كسبيل الساقى مع صاحب البذر والأرض جميعاً كذا في الذخيرة * ولو أن رجلاً زرع أرضه ثم جاء آخر وألقى بذره في تلك الأرض فخرج الزرع إن خرج من غير سقى فالزرع كله لصاحب الأرض وعليه قيمة الحب مبذوراً في الأرض على حق القرار في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن ألقى البذر بعد ما فسد الحب في الأرض ثم نبت بعد ذلك كله فعليه نقصان الأرض المبذورة على نفسه

وكان الامام رحمه الله يجيز شهادة القاضيين على قسمته ما هو قول الثاني ومحمد لم يرد ذلك وهو قول الثاني وأما صورته أن حق يشهد أن هذا النصف وقع في سهم هذا والنصف الآخر في سهم هذا وذكر الخصاص قول محمد مع الامام ووجه القبول أن الملاء لا ينبت

بالقسمة بل بالتراضي أو باستعمال القرعة ثم التراضي عليه والخلاف في القسمة بغير أجر أم لا بغيره لا يقبل اجلاء وكذا لو شهد أنه أمر بأن
ينبغي فلان أنه وكه يبيع عبده وأعلمناه أو أمرنا أن نبلغ زوجته أنه جعل أمرها بدينها قبل غناها (٢٥٩) وطلعت نفسها تقبل أم لا قالوا لا تشهد

أنه قال لنا خير امرأتين
لخيرناها فاختارت نفسها
لا يقبل وكذا لو قالوا أمرنا أن
نجعل أمرها بدينها قبل غناها
وطلعت نفسها لا يقبل وفي
المنقح شهدا أنه قبض منه
ألفاوه ويكره وقالوا نحن
وزناها اللذان قالوا كان رب
المال حاضرًا تقبل والا

وذكر عبده وزن الغريم له
المال ووضع بين يديه وقال
خدمالك فقال المقضي لا خير
ناولنيه فتأوله ثم شهدا على
المقضي أنه الذي دفع اليه
المال يقبل وذكره لال في
الشروط أنه لا يقبل شهادة
الذي كلف في المكيل ويقبل
شهادة الذي ذرع في المذرع
ولو قالوا في الحنطة جامها
بدوانا وكنا مستأجرين
لجلها يقبل لأنه ليس فيه
تحويل الضمان عن
أنفسهم قال لعبدته أن
دخلت دارهذين الزجلين
أو مسست ثوبهما فانت
حرف فعل العبد ذلك فشهد
الرجلان أو ابناهما على
تحقق الفعل يقبل ولو قالوا
كلتما عبدي هذا أو مسست
ثوبه فشهدا على تحقق
الفعل لا يقبل ولو قالوا
لعبدته أن كلف فلانا وفلانا
فانت حر فشهدا أنه كلفه
لا تقبل * حلف بعق عبده
على أن لا يستقرض فشهدا
أنه أقرضاه لا يقبل ولو شهدا
أنه طلب منه الاقراض الا

حق القرار والزرع كله للثاني وان يذر بعد ما خرج الزرع وصار له قيمة ثم أدرك ذلك كله مختلطًا فعليها قيمة
زرع رب الأرض ثابتًا في الأرض على وجه القرار يوم ظهر اختلاطه بزرع صاحب الأرض وهذا كله قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى في الزرع بينهما في هذه الفصول كلها على الشركة
وهذا كله إذا أدرك الزرع من غير سقي أو سقي صاحب البذر الذي لأرض له ولو أدرك الزرع بسقي صاحب
الأرض فالزرع كله لصاحب الأرض وعليه إلا خرقية حبه إن سقاها قبل أن يفسد حبه وإن سقاها بعدما
فسد لم يلزمه الضمان كذا في المحيط * وقد ذكرنا جنس هذه المسائل في الباب الحادي عشر من كتاب
الغصب والله أعلم

الباب الحادي عشر في بيع الأرض المدفوعة من أجرة

وإذا دفع الرجل أرضه من أجرة سنة ليزرعها المزارع يبذره وآلاته فلما زرعها المزارع باعها رب الأرض
فهذا على وجهين (الاول) أن يكون الزرع بقلا وفي هذا الوجه البيع موقوف على اجازة المزارع سواء باع
الأرض مع الزرع أو باع الأرض بدون الزرع فان أجاز المزارع البيع في الأرض والزرع جميعا نفذ البيع
وانقسم الثمن على قيمة الأرض وعلى قيمة الزرع يوم البيع فما أصاب الأرض فهو لرب الأرض وما أصاب
الزرع فهو لرب الأرض وبين المزارع نصفان هذا إذا أجاز المزارع البيع فان لم يجز المزارع البيع
فالمشتري إن شاء تر بص حتى يدرك الزرع وان شاء فسخ البيع هذا إذا باع الأرض والزرع جملته وان باع
الأرض وحدها بدون الزرع فان أجاز المزارع البيع فالأرض للمشتري والزرع بين البائع والمزارع نصفان
وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار على نحو ما بينا وان باع الأرض وحده من الزرع وأجاز المزارع
البيع اخذ المشتري الأرض وحصة رب الأرض بجميع الثمن وان لم يجز البيع فالمشتري بالخيار وان أراد
المزارع ان يفسخ البيع في هذه الصورة فالعجج أنه ليس له ذلك (الوجه الثاني) إذا باع رب الأرض بعد
ما استحصد الزرع فان باع الأرض بدون الزرع جاز البيع من غير توقف وان باع الأرض مع جميع الزرع نفذ
البيع في الأرض وحصة رب الأرض من الزرع ويتوقف في نصيب المزارع فان أجاز المزارع البيع كان
للمزارع من الثمن حصة نصيبه من الزرع والباقي من الثمن لرب الأرض وان لم يجز البيع بخير المشتري إذا لم يعلم
بالمزارعة وقت الشراء لتفرق الصفقة عليه وان كان صاحب الأرض باع الأرض والزرع بقل فلم يجز المزارع
البيع بخير المشتري فلم يفسخ البيع حتى استحصد الزرع نفذ البيع في الأرض وحصة رب الأرض من
الزرع وللمشتري الخيار ان شاء أخذ الأرض وحصة رب الأرض من الزرع بحصته من الثمن وان شاء ترك
وان كان باع الأرض مع حصته من الزرع فلم يجز المزارع البيع ولم يفسخه المشتري حتى استحصد الزرع
نفذ البيع وكان للمشتري أن يأخذها بجميع الثمن ولا خيار له وكذلك إذا باع الأرض دون الزرع فلم يجز
المزارع البيع ولم يفسخ المشتري حتى استحصد الزرع نفذ البيع في الأرض ولا خيار للمشتري كذا في المحيط
* وفي فتاوى الفضلي رحمه الله تعالى إذا دفع أرضه من أجرة ثم باعها قبل أن يزرع المزارع فهذه على
وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الأرض وفي هذا الوجه للمشتري أن يبيع المزارع من الزراعة
فبعد ذلك ان لم يكن المزارع شرع في العمل ولم يعمل شيئاً من أعمال المزارعة فلا شيء للمزارع حكوا وديانة وان
كان عمل بعض الاعمال فحفر الانهار واصلاح المسناة فكذلك حكوا ولكن يفتي لرب الأرض بأن يرضى
المزارع فيما بينه وبين ربه باعتبار ما عمل له في أرضه ديانة لا على وجه الشرع الوجه الثاني إذا كان البذر من
قبل المزارع فليس للمشتري أن يمنع عن المزارعة كذا في الذخيرة * رجل دفع كرمه معاملة فعمل العامل في
الكرم عملاً قليلاً ثم باع كرمه برضا العامل فان لم يخرج من الكرم والنخل شيء لشيء للعامل من الثمن لان

أنهم لم يقرضاه يقبل * ان استقرضت من فلان فعبدته حر فشهد رجل وأب العبد أنه استقرض من فلان كذا والحالف ينكر يقبل في حق
المال لافي حق العبد لان فيه شهادة الاب لابنه * ان شرب الخمر وسرقت من فلان فعبدته حر فشهد رجل وامرأتان بتحقيق الفعل تقبل في

حق العتق لافي حق الحد والقطع * رجل قال ان دخل غبدي هذه الدار فهو حر وقال نصراني ان دخل هو هذه الدار فامر أنه طالق فشهد نصرانيان بالدخول ان كان العبد (٢٦٠) مسلما لا يقبل وان كافرا يقبل على طلاق النصراني لا العتق لكون المولى مسلما * حلف بعتق

الموجود منه العمل ومجرد العمل لا قيمة له وان باع صاحب الارض أرضه مع نصيب نفسه بعد ما خرج الثمر من الكرم فان أجاز العامل جازو يكون نصيب البائع من الثمن للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبل خروج الثمر فلا شيء للعامل في الحكم لانه لا يملك شيئا قبل التبايع وانما يملك بعده كذا في فتاوى قاضيخان * باع أرضا فيها بذرة لم ينبت فان كان البذر قد عفن في الارض فهو للمشتري والا فهو للبائع فان سقاه المشتري حتى نبت ولم يكن عفن عند البيع فهو للبائع أيضا والمشتري متطوع فيما فعل وكذا لو نبت لكن لم يتقوم بعد واختار الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انه للبائع في الاحوال كلها الا اذا بيع مع الارض نصا أو دلالة وبه يغني كذا في الكبرى * والله أعلم

الباب الثاني عشر في فسخ المزارعة والمعاملة

أما المعاني التي هي عذر في فسخ المزارعة فأنواع بعضها يرجع الى صاحب الارض وبعضها يرجع الى المزارع أما الاول فهو الدين الفادح الذي لا قضاؤه الا من ثمن هذه الارض تباع في الدين ويفسخ العقد بهذا العذر اذا أمكن الفسخ بان كان قبل الزراعة أو بعدها اذا أثمر الزرع وبلغ مبلغ الحصاد لانه لا يمكنه المضى في العقد الا بضرر يلحقه فلا يلزمه تحمل الضرر فيبيع القاضي الارض بدينه أولا ثم يفسخ المزارعة ولا تنفسخ بنفس العذر وان لم يمكن الفسخ بان كان الزرع لم يدرك ولم يبلغ مبلغ الحصاد لا تباع في الدين ولا يفسخ الى أن يدرك ويطلق من السجن ان كان محبوسا الى غاية الادراك لان الحبس جزاء المظلم وانه غير مماطل قبل الادراك لكونه ممنوعا عن بيع الارض شرعا والممنوع معذور فاذا أدرك الزرع ردت في الحبس ثانيا لبيع أرضه ويؤدى دينه بنفسه والا فيبيع القاضي عليه (وأما الثاني) فنحو المرض لانه يعجز عن العمل والسفر لانه يحتاج اليه وترك حرفة الى حرفة لان من الحرف ما لا يغنيه من جوع وموانع يمنعه عن العمل كذا في البدائع * وفي المعاملة اذا امتنع أحدهما عن المضى علم اقل من ذلك الا بعذر فالمعاملة لازمة من الجانبين كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل واذا كان البذر من قبل المزارع وقال المزارع أنا أريد ترك المزارعة في هذه السنة أو قال أنا أريد أن أزرع أرضا أخرى في هذه السنة سوى هذه فله ذلك وكان له أن يفسخ المزارعة كذا في المحيط * وفي الابانة ويجب أن يكون فصل المرض على التفصيل أيضا على قياس فصل السفر وان أخذته معاملة ليعمل بنفسه وأجرائه لا يكون مرضه عذرا واذا أخذته معاملة ليعمل بنفسه يكون مرضه عذرا كذا في التارخامة * ومن العذر من قبل رب التخييل وبب الارض أن يلحقه دين فادح لا وفاء له الا من ثمن التخييل أو الارض وعند ذلك لا بد لجملة الفسخ من القضاء أو الرضا على رواية الزيادات وعلى رواية كتاب المزارعة والاجارات والجامع الصغير لا يحتاج فيه الى القضاء ولا الى الرضا بعض مشايخنا المتأخرين أخذوا برواية الزيادات وبعضهم أخذوا برواية الاصل والجامع الصغير وان طلب من القاضي النقص قبل البيع فالقاضي لا يجيبه الى ذلك ولكن يبيعه بنفسه ويثبت الدين عند القاضي حتى يرضى القاضي البيع وينقض العقد حكما كذا في الذخيرة * وما ينفسخ به عقد المزارعة بعد وجوده فأنواع (منها) الفسخ وهو نوعان صريح ودلالة فالصريح أن يكون بالفظ الفسخ والاقالة والدلالة نوعان الاول امتناع صاحب البذر عن المضى في العقد فاذا قال لا أريد مزارعة الارض ينفسخ العقد لان العقد غير لازم في حقه فكان بسبيل من الامتناع عن المضى فيه من غير عذر الثاني حجر المولى على العبد المأذون بعدم دفع الارض والبذر مزارعة (ومنها) انقضاء مدة المزارعة (ومنها) موت صاحب الارض سواء مات قبل الزراعة أو بعدها وسواء أدرك الزرع أو هو بقل (ومنها) موت المزارع سواء مات قبل الزراعة أو بعدها ببلغ الزرع حدا الحصاد أو لم يبلغ هكذا في البدائع *

على أن لا يقرضهما فشهدا على أنه أقرضهما يقبل * ادعى دارا فشهد له بها شاهدان أنه كان استأجرهما على بنائهما تقبل وان قال لا كان استأجرنا على هدمهما فهدمنا لا يقبل وضمنا قيمة البناء للدمى * العمان أو الاخوان زوجا ابنة أخيهما أو أختها ثم شهدا أنه طلقها والمرأة تدعى أو تنكر يقبل ولو شهدا أنها منكوحته يقبل وفي العيم زوجا أختها الصغيرة فادركت فشهدا أنها اختارت نفسها لا يقبل ولو كانت الامة بين رجلين فاعتقاها وشهدا أنها اختارت نفسها يقبل وشهادة الوكيلين أو الدلائن اذا قالوا نحن بعنا هذا الشيء أو الوكيلان بالنكاح أو الخلع اذا قالوا نحن فعلناه هذا الخلع أو النكاح لا يقبل أما لو شهد الوكيلان بالبيع أو النكاح انها منكوحته أو ملكه تقبل والشهادة على الخلع بلا دعوى الزوجة تقبل كالطلاق وعناق الامة وسقط المهر عن الزوج * ان دخل دارى هذه أحد فعبدته حرقه فشهد ثلاثة أو أربعة انهم دخلوها قال الامام الثاني رحمه الله ان قالوا دخلنا لا تقبل وان قالوا دخلنا ودخل هو معنا تقبل وان كانا اثنين لا يقبل مطلقا

الباب

وقال ابن الامام الثاني انه يقبل في الثلاثة أو الاربعة مطلقا سواء قالوا دخلنا أو دخل معنا في الاثنين كما قال

أبوه فقال الحسن بن زياد أصبت وخالفك أبالك * شهدا على رجل انه قال ان سببت جسدا فكافاهم أنه كذا أو عبده حرم من جسدا لا يقبل

لأنهم شهدوا على أمر لا يتم بالخالف بل بهما وبه (١) وقد مر أنه يقبل * ولو شهد أنه قال إن مسست شيئا بكم وفعل يقبل لأن الشيا بغيرهما وفي فتاوى القاضي إذا أراد الشهود أن يشهدوا في هذه المسائل يشهدون بالطلاق (٢٦١) والعناق مطلقا بلا بيان السبب وكذا إذا شهد

على كتاب وصية فيه وصية له أيضا يضع يده على ما أوصى له به ويقول أشهد بجميع ما في الكتاب إلا بهذا كذا عن الفقيه أبي بكر الثلجي وذكريا والقاسم أنكر الورثة النكاح فشهد رجل قد نوى العقد والنكاح يذكريا النكاح ولا يذكريا أنه تولاه * قال عمده حران كان فلان وفلان أبصراني أدخل هذه الدار فشهدا أنهم أبصروا دخالها لا تقبل حتى يشهد شاهدان سواهما على الزوجة وفي ثلاثة نفر فتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا أنه عني عما لا يجوز ولو شهد اثنان منهم أنه عني عما وهذا يقبل عن هذا الرجل وهو قول الثاني * وفي الفتاوى وقف وقفنا على مكتب وعلى معلمه فغصب رجل هذا الوقف فشهد بعض أهل القرية أن هذا وقف فلان بن فلان على هذا المكتب ومعلمه وليس للشهود أولاد في المكتب يقبل ولواهم أولاد فيه يقبل أيضا في الأصح وكذا لو شهد بعض أهل المحلة لا مسجد بشي أنه وقف للمسجد وكذا لو شهدوا أن هذا المحصف وقف هذا المسجد وكذا شهادة الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا هوهم من أهل تلك

الباب الثالث عشر فيما إذا مات المزارع أو العامل ولم يدروا ما صنع بالزرع أو بالثمر

وإذا مات المزارع بعد ما اشتبه بالزرع ولم يوجد في الأرض زرع ولا يدري ما فعل فضمن حصه رب الأرض في مال المزارع من أيهما كان البذر لأن نصيب رب الأرض كان أمانة في يد المزارع فإذا مات مجهلا كان ديننا في التركة كالوديعة تصير دين المودع في تركته إذا كان لا يعلم ما صنع به أو كذلك إذا مات العامل بعد ما طلع الثمر فبلغ أو لم يبلغ فلم يوجد في التخليل لأن نصيب رب التخليل كان أمانة في يد العامل كذا في الميسر * قال محمد رحمه الله تعالى إذا مات المزارع ولم يدروا ما صنع بالزرع فقال صاحب الأرض استهلك المزارع وقال ورثة المزارع سرق الزرع فان حصه رب الأرض من الزرع تكون ديننا في مال المزارع ولا يلتفت إلى قول ورثة المزارع أنه سرق الزرع وهذا لأن حصه رب الأرض من الزرع كانت أمانة في يد المزارع دليل أنه إذا هلك الزرع في يد المزارع لم يضمن (رب الأرض) شئنا فإذا كانت أمانة في يده ومات ولم يبين فهو هذا أمين مات مجهلا فيصير ضمانا فان وقع الاختلاف في مقداره قيمة الزرع قبل الموت فالقول قول ورثة المزارع وكذلك الجواب في المعاملة إذا مات العامل ولا يدري ما صنع بالثمر وهذا كله إذا عرف خروج الثمار ونبات الزرع فاما إذا لم يعلم ذلك فلا ضمان وان ترك العامل مالا من دراهم أو دنائير وكان عليه دين الصحة فصاحب الأرض والتخليل أسوة للغير ما يريد به إذا علم بالمزارعة والمعاملة في حال الصحة وان كان لا يعلم بالمعاملة والمزارعة إلا باقرار المريض كان هذا بمنزلة دين المريض الذي وجب باقراره في المرض فيكون مؤثرا عن ديون الصحة كذا في الذخيرة *

الباب الرابع عشر في مزارعة المريض ومعاملته

مسائل هذا الفصل تبتني على أصل أن تصرف المريض مرض الموت فيما يتعلق به حق الغرماء والورثة على قسمين قسم لا يطل حق الغرماء والورثة بل ينتقل حقهم من محل إلى محل هو مثله في المسألة نحو البيع وأشباهه وهذا القسم من تصرفه هو تصرف الصحيح سواء وقسم يطل حق الغرماء والورثة وهذا القسم من تصرفه محجور عنه كالترع ثم حق الغرماء والورثة إنما يتعلق بحال يجري فيه الأرض كاعيان التركة أما ما لا يجري فيه الأرض كالنافع فلا يتعلق به حقهم وكذا ما يجري فيه الأرض لأنه ليس بحال ولا له حكم المال كالقصاص فإنه لا يتعلق به حقهم قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل وإذا دفع المريض مرض الموت أرضا مزارعة بشرائطها فهذا على وجهين (الاول) أن يكون البذر من جهة المزارع وفي هذا الوجه المزارعة جائز سواء كان المزارع أجنبيا أو وارثا وسواء كان على المريض دين مستغرق أو لم يكن وسواء كان المشروط للمريض من الخارج مشتمل أنجر مثل الأرض أو أقل وسواء كان للمريض مال آخر سوى الأرض أو لم يكن (الوجه الثاني) إذا كان البذر من جهة المريض أيضا ولم يكن للمريض مال آخر سوى الأرض والبذر وهذا الوجه على وجهين أيضا الاول أن يكون المزارع أجنبيا ولا دين على الميت فإنه ينظر إلى حصه المزارع من الزرع يوم نبت وصار له قيمة وإلى أجر مثل عمل المزارع في الزراعة فان كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت فصار له قيمة مثل أجر مثل عمل المزارع أو أقل سلم للمزارع حصته من الزرع مع ما يزيد بعد ذلك إلى يوم الحصاد ولا يعتبر في الزيادة حكم الوصية وان كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة أكثر من أجر مثل عمله ينظر ان كان حصه المزارع يخرج من ثلث مال الميت يكون الكل سائما للمزارع بعضه بطريق الوصية وبعضه بطريق المعاوضة وان كان حصته من الزرع لا يخرج من ثلث ماله ان أجازت الورثة ذلك فكذا الجواب يسلم للمزارع جميع ذلك وان لم تجز الورثة ذلك يسلم للمزارع قدر أجر مثل عمله بحكم المعاوضة وثالث ما بقي إلى تمام المشروط يسلم له بحكم الوصية والباقي يكون للورثة وتعتبر الوصية في جميع ما زاد على أجر

المدرسة وكذا لو شهدوا على وقف المسجد الجامع وكذا أبناء السبيل إذا شهدوا على أنه وقف لأبناء السبيل وقيل ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقاً من ذلك لا يقبل ولا يقبل وقال بعضهم منهم الامام الفضلي لا تقبل شهادة أهل المسجد وقال أبو بكر بن حامد تقبل وقال في صغرى

(١) قوله في الهامش وقد مر أنه يقبل كذا في النسخ وان كان مراده الذي مر في ما فهو مسئلة من الشوب وحرر المقام اه معجحه

صدر الاسلام قال سيدى فى هذه المسائل يقبل على كل حال لان كون الفقيه فى المدرسة والرجل فى المحلة والصبي فى المكتب غير لازم بل ينقل
* ولو شهدوا أنه أوصى لفقراء جيرانه (٢٦٢) ولشهدوا أولاد محتاجون فى جوار الموصى قال محمد لا يقبل فى حق أولادهم ويقبل فى حق

الباقين وفى الوقف على
فقراء جيرانه على هذا وذكر
هـ لال أنه يقبل شهادة
الجيران على الوقف ولو شهدوا
أنه أوصى بثبات ماله للفقراء
وأهل بيتهم فقراء لا يقبل
وفى الاجتناس فى الشهادة
على الوصية للفقراء وأهل
بيت الشاهد فقراء لا يقبل
مطلقاً * شهد بعض أهل القرية
على باقهم بزيادة الخراج
لا يقبل وان كان خراج كل
أرض معيناً وان لا خراج
للشاهد يقبل * وفى فتاوى
النسقى أهل القرية أو أهل
السكة الغير النافذة شهدوا
على قطعة أرض أنها من
قربتهم أو سكنهم لا يقبل
وان نافذة ان ادعى نفسه
حقاً لا يقبل وان قال لا أخذ
شيئاً يقبل وكذا فى وقف
المدرسة يشهد أهلها أهلها
وقبل فى السكة النافذة
يقبل مطلقاً وفى الاجتناس
شهدت ما أن أنه أوصى لفقراء
بنى عيتم وهما فقيران تجوز
الشهادة ولا يعطيان شيئاً
* وفيه أيضاً شهد أنه جعل
أرضه صدقة لفقراء أقاربه
وهما من أقربائه ان كانا
غنيين أو فقيرين يوم شهدا لم
يقبل

(نوع آخر فى شهادتهم فيما
لا يطاع الرجال كالولادة
والعيب الذى لا ينظر اليه
الرجال)

المثل الى يوم الحصاد يريده أن فيما زاد على أجر المثل تعتبر قيمته يوم الحصاد هذا اذا كان المزارع أجنبياً ولم
يكن على الميت دين مآماً اذا كان عليه دين مستغرق لجميع ماله إمامين الصحة وإمامين المرض فانه ينظر الى
قيمة حصة المزارع يوم نبت وصار له قيمة وإلى أجر مثل عمله فان كانت قيمة حصته من الزرع يوم نبت
وصار له قيمة مثل أجر مثل عمله أو أقل من أجر مثل عمله فان ما شرط للمزارع من الزرع لا يسلم له بل يشاركه
فيما قبض غرماء المريض ويقسم ما قبض بينهم بالحصص اذ لم يكن للرئيس مال سوى هذا يضرب المزارع
بقية حصته من الزرع زائدة الى يوم الحصاد والغرماء ديونهم وإن كانت قيمة حصة المزارع من الزرع يوم
نبت وصار له قيمة أكثر من أجر مثل عمله فان المزارع يضرب فى الزرع بقية ما أجر مثل عمله من غير زيادة
والغرماء يضربون بحقوقهم ولا يسلم للزارع شيئاً مما زاد على أجر مثل عمله إلا أن ما يخص المزارع يأخذ من
الزرع وما أصاب الغرماء يباع فتقضى ديونهم هذا الذى ذكرنا اذا كان المزارع أجنبياً فآماً اذا كان المزارع
وارثاً فعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى جوار المزارعة فالزراعة فاسدة حتى لا يستحق
الوارث شيئاً من الخارج وإنما يكون له أجر مثل عمله دراهم لا غير سواء كان على المريض دين أو لم يكن وسواء
كان قيمة حصة الوارث من الزرع مثل أجر مثل عمله أو أكثر من ذلك وأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه
الله تعالى ان لم يكن على المريض دين فانه ينظر الى حصة الوارث من الزرع يوم نبت وصار له قيمة وإلى أجر مثل
عمله فان كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة مثل أجر مثل عمله أو أقل كان له المشروط وما
يحدث من الزيادة بعد ذلك الى يوم الحصاد فالجواب فيه كالجواب فى الاجنبى وأما اذا كان قيمة حصته من
الزرع يوم نبت وصار له قيمة أكثر من أجر مثل عمله فان له من الخارج بقية ما أجر مثل عمله وليس له مما زاد
على ذلك الى تمام المشروط شئاً لانه لو استحقه بطريق الوصية ولا وصية للوارث إلا أن يجبرها للورثة
وأما اذا كان على المريض دين مستغرق فالجواب فيه كالجواب فى الاجنبى لانه لا وصية مع الدين والجواب
فى حق الاجنبى قد ذكرنا من قبل كذا فى المحيط * صحيح دفع أرضالى مريض من زراعة بالنصف والبذر
من العامل ولا مال له سوا ما خرجت الارض ثم مات (٢) فالجواب فيه كالجواب فيما اذا دفع المريض
أرضه من زراعة والبذر من العامل على الفصول التى ذكرنا لان هناك المريض هو المستأجر للعامل ببعض
الخارج وهنا المريض مستأجر للارض ببعض الخارج والمعامل فى هذا كالزراعة كذا فى محيط السرخسى
* واذا دفع المريض زرعاً له فى الارض وهو يقل لم يستحصد أو كفرى فى رؤس الخيل أو ثمر فى شجر حين
طلع أخضر ولم يبلغ على أن يقوم عليه فزارق الله تعالى من ذلك من شئ فهو بينهم ما نصن ان فالجواب
فيه كالجواب فى المزارعة اذا كان البذر من جهة المريض واذا دفع المريض الى رجل لئلا معامله هذه السنة
على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فأخرج الله تعالى من شئ فهو بينهم ما نصن ان فالجواب فيه كجفرى
(٢) قوله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا دفع المريض أرضه من زراعة والبذر من العامل الخ عبارة المحيط
البرهاني فالجواب فى هذا نظير الجواب فيما اذا دفع المريض أرضاً وبذر من زراعة الى رجل لان المستأجر هو
المريض فى المسئلتين جميعاً اذا كان البذر من جهته لان البذر والارض اذا كانا من جهة المريض فهو
مستأجر للعامل واذا كان المريض هو المزارع والبذر من جهته فهو مستأجر للارض فصار الجواب فى هذه
المسئلة نظير الجواب فى تلك المسئلة من هذا الوجه اه وهو بظاهره مخالف لعبارة محيط السرخسى
حيث جعل الارض والبذر كليهما من جهة المريض الدافع وعليه يظهر التعليل بأنه مستأجر حيث كان
البذر من جهته وظاهر عبارة محيط السرخسى أن البذر فى المسئلة المشبهة بهما من جهة العامل لان جهة
المريض وعليه فلا يظهر التعليل بان المريض مستأجر للعامل حيث لم يكن البذر من جهته على ظاهر
عبارة محيط السرخسى فليتامن والله أعلم اه صححه

يكفى بشهادة واحدة حرة مسلمة عاقلة بالغة ولا يشترط لفظه الشهادة عند مشايخ العراق وعند مشايخنا يشترط
وعليه اعتمد القدو رى وعليه الفتوى والمثنى أحوط والاصح أنه يقبل شهادة رجل واحد فيه أيضاً ويحمل على وقوع النظر لاعن قصد أو

عن قصد لتحمل الشهادة كفى الزنا وعلى استهلال الصبي في حق الارث لا يقبل الا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وعندهما ما يقبل شهادة حرة مسلمة وعلى حرة الولد بعد الولادة على هذا الخلاف والشهادة على العذراء (٢٦٣) أو الرقعة على هذا جاءت المنكوحه بولد وقالت

لعلها الولد منك فانكر ولادتها لا يقبل قولها بلا شهادة القابلة وبشهادتها ثبت النسب والفتان أحوط وإن كان يصدر عنها مجرد قولها ثبت النسب

نوع في اثبات الرضاية والعيد

والوجه فيه أن يدعى عند القاضي وكالة معاملة بدخوله لقبض دين على الحاضر فيقر بالدين والوكالة وينكر الدخول فيه فيشهد الشهود برؤية الهلال فيقضى عليه به لان مجرد دخول شهر صوم لا يدخل تحت الحكم حتى لو أخبر عدل في يوم عمله بلا مجلس قضاء ولقطة شهادة برؤية هلال صوم أمرا الحاكم الناس بصومه أما العيد فيدخل تحت الحكم لانه من حقوق العباد فيشترط لفظها

نوع في الشهادة على النفي

شهد أنه استقرض من فلان في يوم كذا في بلد كذا فبرهن على أنه لم يكن في ذلك اليوم في ذلك المكان بل كان في مكان آخر لا يقبل لان قوله لم يكن فيه نفي صورة ومعنى وقوله بل كان في كذا نفي معنى وأصله ما ذكر في النواذر عن الثاني شهدا

يكون نصفه مثل أجر العامل أو أقل فقام عليه وسقاه حتى صار يسرا ساوى ما لا عظميا ثم صار حشفا فقيمته أقل من قيمة الكفري حين خرج ثم مات صاحب الخيل وعليه دين كثير محيط بماله فان جميع ما تركه الميت يقسم بين العامل وبين الغرماء يضرب فيه الغرماء بدونهم ويضرب العامل فيه بقيمة نصف الحشف ولا يضمن العامل ما نقص من الثمر ولو لم يكن على الميت دين وباقى المسئلة بماله كان للعامل نصف الحشف وللورثة نصفه كذا في المحيط * والله أعلم

ومما يتصل به مذا فصل اقرار المريض في المزارعة والمعاملة قال محمد رحمه الله تعالى اذا مرض الرجل وفي يده أرض لرجل يزعمها وعليه دين الصحة فاقتر المريض أن البذر كان من قبله وأنه شرط لرب الأرض الثلثين من الزرع ثم مات وأذكر الغرماء ذلك ينظر ان كان المريض أقتر بهما بعد ما استحصدا الزرع لم يصدق على اقراره وبدى بدين غرماء الصحة واذا قضى دين غرماء الصحة ينظر ان بقي شيء من ثلثي الخارج يعطى لرب الأرض من ذلك قدر أجر مثل أرضه وما زاد على ذلك إلى تمام ثلثي الخارج يكون وصية لرب الأرض فيسلم له ان كان يخرج من ثلث ما بقي من مال الميت وان أقتر المريض بذلك والزرع بقدر صدق في حق غرماء الصحة فان قضى الدين فبقي من المال شيء أعطى صاحب الأرض تمام المشروط من ثلث ما بقي من مال الميت هذا اذا كان على المريض دين الصحة وان كان على المريض دين المرض وجب باقراره في حالة المرض وأقتر المريض بما ذكرنا فان أقتر والزرع بقدر بدى بحق رب الأرض فيعطى له أجر مثل أرضه من ثلثي الخارج ان كان ثلثا الخارج أكثر من أجر مثله وان كان الاقرار من المريض بعد ما استحصدا الزرع ينظر ان كان الاقرار بالمزارعة سابقا على الاقرار بالدين يعطى لرب الأرض أجر مثل الأرض أو لا ثم يقضى دين المرض وان كان الاقرار بالدين سابقا فان رب الأرض يحاسب المقر له بالدين بقدر أجر مثل الأرض هذا اذا أقتر المزارع بما ذكرنا وبالبذر من جهة المزارع فاما اذا كان البذر من جهة رب الأرض وأقتر بذلك صدق في اقراره سواء أقتر بذلك بعد استحصاد الزرع أو قبله وان كان المريض رب الأرض وأقتر بما قلنا فالجواب فيه كالجواب في المزارع واذا دفع الرجل الى رجل نخلا معاملة فلما صار عمره من العامل فقال شرط لي رب الخيل السدس وصدقه في ذلك رب الخيل وكذبه الغرماء والورثة فالقول قول العامل فان قال ورثة العامل أو غرماءه نحن نقيم البينة على أن رب الخيل شرط له النصف لاتسمع بينتهم ولو طلبوا استحلاف رب الخيل على دعواهم لم يحلف رب الخيل على دعواهم قالوا ما ذكر في الكتاب أن رب الخيل لا يستحلف على دعوى الورثة انه ما شرط له النصف قول محمد رحمه الله تعالى اما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فيستحلف وكذا لو كان العامل حيا وأقتر أن رب الخيل شرط له السدس ينبغي أن يحلف رب الخيل ما شرط له السدس ثم ادعى انه شرط له النصف وأنى أقترت بالسدس كذا باوطلب عين رب الخيل ينبغي أن يحلف رب الخيل هذا اذا كان العامل اجنبيا من رب الخيل وأما اذا كان العامل وارث رب الخيل فاقتر العامل أن رب الخيل شرط له السدس بعدما أدرك الثمر صدق في ذلك وان قال ورثة العامل أو غرماءه نحن نقيم بينة ان رب الخيل شرط له النصف سمع بينتهم ولو طلبوا عين رب الخيل على ذلك يستحلف رب الخيل واذا أقتر المريض انه دفع الى وارثه نخلا معاملة والتمر لم يدرك بعد ثم أقتر المريض بدين في المرض ثم مات بدى بدين العامل فيعطى له مقدار أجر مثل عمله ثم يقضى الدين الذي أقتر به للمريض هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه ولعل هذا قولهما فاما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن لا يصح وقد ذكرنا المسئلة في كتاب البيوع فان قال الوارث العامل بقي الى تمام حتى شيء لم يصل الى وقال باقي الورثة لم يبق لك شيء لان حقك كان أجرا للثلث وقد وصل اليك فاراد العامل استحلاف باقي الورثة هل له ذلك فهذا على وجهين ان قال الوارث العامل كان عقد المزارعة في حال الصحة والاقرار كان في حال المرض كان له أن يستحلفهم وان قال كان

عليه بقول أو فعمل يلزم عليه بذلك اجابة أو بيع أو كتابة أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في مكان وزمان وصفاه فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن يومئذ لا يقبل لكنه قال في المحيط ان نواتر عند الناس وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا يسمع الدعوى عليه ويقضى

بفراغ الذمة لانه يلزم تكذيب النابت بالضرورة والضروريات مما لا يدخله الشك عدل الى كلام الثاني وكذا كل بيعة قامت على أن فلانا لم يقل ولم يفعل ولم يقتر وذكر الناطقي (٢٦٤) آمن الامام أهل مدينة من دار الحرب فاخذتوا بمدينة أخرى وقالوا كنا جميعا فشهدا

عقد المزارعة في حال المرض لم يستخلفهم كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الخامس عشر في الرهن في المزارعة والمعاملة

رهن أرضا ونخله فقال للرهن بعد التسليم اسقه وألقه واحفظه على أن الخارج نصفان فقبل فالمعاملة فاسدة وللرهن أجر مثله في التلقيح والسقي دون الحفظ والارض والخارج رهن وكذلك لو كان الرهن أرضا من روعة صار الزرع بقلا فيها ولو كان الرهن أرضا بضاء فمزارعة الرهن والبذر من المرتين جائزة والخارج على الشرط وقد خرجت من الرهن ولا تعود اليه الا بتجديد ولو كان البذر من الرهن فللمرتين أن يعيدها رهنا بعد الزرع ولو ارتهن أرضا بضاء وفيها نخيل فامره أن يزرع الارض سنة يذره وعمله بالنصف ويقوم على النخيل وبسقيه وبلقه ويحفظه بالنصف فالمزارعة جائزة والمعاملة فاسدة لانه لو أفرد المزارعة على الارض جازت وتخرج عن الرهن ولو أفرد المعاملة على النخيل لا تجوز فكذا اذا جمع بينهما جاز ما يجوز عند الانفراد وبطل ما يبطل عند الانفراد وفساد المعاملة لا يلحق بفساد المزارعة لان المعاملة معطوفة على المزارعة غير مشروطة فيها كذا في محيط السرخسي * والله أعلم

الباب السادس عشر في العتق والكتابة مع المزارعة والمعاملة

إذا عتق الرجل عبده على أن يزرع أرضه على أن ما أخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فرضي بذلك العبد فهذا على وجهين (الاول) أن تكون الارض من قبل المولى والبذر والعمل من قبل العبد ففي هذا الوجه المزارعة فاسدة والعتق جائز لان هذه مزارعة شرط فيها عتق شرط فيه مزارعة غير أن المزارعة تبطل باشتراط عقد آخر فيها والعتق لا يبطل فان زرع العبد بعد ذلك وأخرجت الارض زرعاً فانه لا عتق وعلى العبد أجر مثل الارض لمولاه كما في سائر المزارعات الفاسدات وعلى العبد أيضاً قيمة نفسه بالغة ما بلغت (الوجه الثاني) أن تكون الارض والبذر من قبل المولى ومن قبل العبد مجزئ العمل وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة أيضاً والعتق جائز والخارج في هذا الوجه للمولى وعلى المولى للعبد بسبب المزارعة أجر مثل العبد بالغاً ما بلغ وللولى عليه بسبب العتق قيمته بالغة ما بلغت وإذا كاتب الرجل عبده على أن يزرع المكاتب أرض المولى سنته هذه فما أخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما فمافهم هذه المسألة على وجهين أيضاً (الاول) أن تكون الارض والبذر من قبل المولى ومن جانب المكاتب مجزئ العمل وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة والكتابة فاسدة أيضاً وإذا فسدت الكتابة كان للمولى أن ينقضها كالمالك عليه على خراؤم خزانة لم ينقضها حتى زرع المكاتب الارض وأخرجت زرعاً فجميع ما خرج للمولى وللكتاب على المولى أجر مثل عمله وعتق المكاتب لانه أوجد ما تعلق به العتق في الكتابة الفاسدة وهو زرع هذه الارض هذه السنة وزراعة هذه الارض هذه السنة معلومة وقت العقد وإذا كان ما تعلق به العتق معلوماً وقت العقد وقد أوجده المكاتب يعتق المكاتب كالمالك عليه على رطل من خسر وأدى ذلك ففسد وجب للمولى على المكاتب قيمته وللكتاب على المولى أجر مثل عمله فان كانا سواء تقاسما وان كانت قيمة المكاتب أكثر من أجر مثل عمل المكاتب رجع المولى عليه بالفضل وان كان أجر مثل عمله أكثر لا يرجع هو على المولى بشيء (الوجه الثاني) إذا كانت الارض من قبل المولى والبذر والعمل من قبل المكاتب وفي هذا الوجه المزارعة والمكتابة فاسدتان أيضاً وللمولى أن ينقض الكتابة وإذا لم ينقضها حتى أخرجت الارض زرعاً كثيراً ولم يخرج شيئاً لا يعتق المكاتب والجواب في المعاملة في هذا الباب نظير الجواب في المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض كذا في المحيط * والله أعلم

انهم لم يكونوا وقت الامام السرخسي أو الشرطان نفياً كقولهم أن لم أدخل الدار اليوم فامره أنه كذا فبرهنت على عدم دخوله اليوم يقبل * حلف أن لم تأت صهرتي الليلة ولم أكلها فشهدا على عدم الاتيان والكلام يقبل لان الغرض اثبات الجـزاء كالمشهدا نشان أنه أسلم واستثنى وآخران أنه أسلم بلا استثناء يقبل ويحكم باسـلامه وكذا أدت أنه قال المسيح ابن الله وكفر وحرمت ولم يقبل قول النصارى وقال قولهم فشهدا أنه لم يقبل قول النصارى يقبل ويقضى بالفرقة * وشهادة عبد تقبل عند مالك رحمه الله وصبي فيما لا يحضره الا الصبيان يقبل عنده وشهادة رجل وامرأتين في الحدود تقبل عند مريح رحمه الله * تحمل عبد شهادة لمولاه ثم عتق فأداهما تقبل لان التحمل علم وهو أهله ووقت الاداء وكذا الزوج تحملهما حال نكاحهما ثم أبانها وشهدا لها تقبل وفي الاصل لا تقبل شهادة زوج لزوجته وان كانت أمه لان لها حقاً في المشهود به * وفي المنتقى شهدا أن أباهما القاضى

الباب

قضى لفلان على فلان بكذا لا يقبل والمأخوذ أن الاب لو كان قاضياً يوم شهد الابن على حكمه يقبل وعن الامام انه لا يقبل مطلقاً وعن ابن سماعه عن محمد رحمه الله انه يجوز مطلقاً * ولو شهد الابن على شهادة أبيه ما يجوز بلا خلاف وكذا على

كتابه * أعتق عبده في مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد هذا لا يقبل عند الامام لان عتقه موقوف * وفي الجامع استحق عبد من زيدا بالينة ثم منه آخر بالينة وظهر شهود المستحق الاول عليه مدارته الى الاول وان شاهد (٢٦٥) الثاني رده الى المستحق الاول لا الاول

وهو زيد * شهادة الحزبي المستأمن على مثله تقبل وعلى الذي لا * شهادة الاخرس بالاشارة لا تقبل أصلا وشهادة الاعمى لا تقبل في النسب وغيره وشهادة الخصى تقبل لو عدلا ومن يجن ويفيق اذا شهد في حالة الافاقه يجوز لانه لا يثبت عليه الولاية بهذا القدر كالانعماء وقدر الامام الحلواني جنونه يوم أو يومين * وشهادة أهل السجن فيما يقع بينهم فيه لا تقبل وكذلك شهادة الصبيان فيما يقع بينهم في الملاعبة وكذلك شهادة النساء فيما يقع في الجماعات لا تقبل وان مسست الحاجة اليه لان العدل لا يحضر السجن والبالغ ملاعب الصبيان والرجل حمام النساء والشرع شرع لذلك طريقا آخر وهو الامتناع عن حضور الملاعب وعمما يستحق به الدخول في السجن ومنع النساء عن الجماعات فاذا لمية نكاحا كان التقصير مضافا اليهم لا الى الشرع * وفي المتنق شهد نصرانيان على نصراني انه مات مسلما وليس له ميراث يجب لاحد لا تقبل شهادتهما ولا تجعله مسلما وعن الثاني أنه لا يقبل في الحياة و يقبل بعد الموت بخلاف مالومات نصراني عن ابن نصراني وابن مسلم

الباب السابع عشر في التزويج والخلع والصلح عن دم العمد في المزارعة والمعاملة

واذا تزوج امرأه بزارعة أرضه هذه السنة على أن تزرعها المرأة يذرها وعلما فخرج فهو بينهما نصفان فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة وصداقها مثل نصف أجر الأرض عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لها الاقل من مهر مثلها ومن أجر مثل الأرض فان زرعته المرأة الأرض فأخرجت أو لم تخرج ولم يطلقها فأنخرج للمرأة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليها نصف أجر مثل الأرض ولا صداق لها على الزوج وعند محمد رحمه الله تعالى عليها أجر مثل جميع الأرض ولها على الزوج الاقل من مهر المثل ومن أجر الأرض فان كان مهر مثلها مثل أجر الأرض أو أكثر فقد استوفت ما وجب لها عليه فصار قصاصا فان كان مهر مثلها أقل ترده عليه فضل ما بينهما الى تمام أجر الأرض كذا في محيط السير خسي * فان طلقها الزوج بعد ذلك فان طلقها قبل الدخول بها ان طلقها قبل الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى للمرأة على الزوج ربع أجر مثل الأرض ولا شيء للزوج عليها بسبب المزارعة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لها المتعة وان طلقها بعد الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لها ربع أجر مثل الأرض صداقا وللزوج عليها بسبب المزارعة تمام أجر مثل الأرض لفساد المزارعة في تمام بقدر الربع وترد الزيادة الى تمام أجر مثل جميع الأرض وذلك ثلاثة أرباع أجر مثل الأرض وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لها المتعة بسبب النكاح لما طلقها الزوج قبل الدخول بها ووجب للزوج عليها أجر مثل جميع الأرض ولا تقاصان هذا الذي ذكرنا اذا طلقها الزوج قبل الدخول بها وان طلقها بعد الدخول بها ان كان الطلاق قبل الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لها أجر مثل نصف الأرض بسبب النكاح ولا شيء للزوج عليها بسبب المزارعة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لها على الزوج بسبب النكاح الاقل من مهر المثل ومن جميع أجر مثل الأرض وليس للزوج عليها شيء بسبب المزارعة وان كان بعد الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قد وجب للزوج عليها أجر مثل الأرض بسبب فساد المزارعة وقد وجب لها على الزوج نصف أجر مثل الأرض بسبب النكاح فبقدر النصف تقع المقاصة ويجب عليها اربعة اقسام من أجر على الزوج وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فلها على الزوج بسبب النكاح الاقل من مهر مثلها ومن أجر مثل جميع الأرض وللزوج عليها بسبب فساد المزارعة أجر مثل جميع الأرض وان كان مهر مثلها مثل أجر جميع الأرض أو أكثر فانها لا ترده على الزوج شيئا وقعت المقاصة وهذا اذا كان البذر والعمل من جهة المرأة ومن جهة الزوج الأرض لا غير فان كان على القلب بأن كان من جانبها الأرض ومن جانبها البذر والعمل وباقي المألة بحالها فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة واذا زرعها الزوج بعد ذلك فأنخرج كما للزوج وعلى الزوج بسبب المزارعة أجر مثل الأرض للمرأة وللرأة على الزوج بسبب النكاح مهر المثل بالغ بالاجماع لان الزوج بذل بقاء له بضعها نصف الخارج وانجهول وتسمية ما هو مجهول ببقاء البضع بوجوب مهر المثل عندهم جميعا بخلاف ما اذا كان البذر من جهة المرأة على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان هناك الزوج بذل بقاء بضعها منفعة الأرض وانه معلوم فيمنع وجوب مهر المثل فان طلقها الزوج قبل الدخول ان كان قبل زرع الأرض فللمرأة على الزوج بسبب النكاح المتعة ولا شيء للزوج عليها بسبب المزارعة وان كان الطلاق بعد زرع الأرض فلها على الزوج المتعة بسبب النكاح وللزوج عليها أجر مثل الأرض بسبب المزارعة وان طلقها الزوج بعد الدخول بها فان كان قبل الزرع فللمرأة على الزوج مهر المثل بسبب النكاح ولا شيء لها على الزوج بسبب المزارعة وان كان بعد الزرع فلها على الزوج مهر المثل بسبب النكاح وأجر مثل الأرض بسبب المزارعة وان كان البذر والأرض من قبل الزوج ومن جانبها مجرد العمل فهذا مالو كان البذر والعمل من جانب الزوج سواء وان كان الأرض والبذر من جانبها ومن جانب الزوج مجرد العمل فهذا مالو كان البذر والعمل

المسلم ولو كان المشتري النصراني باعه من مثله وسلمه ووجد المشتري به عيبا وبرهن نصرانيين على أنه كان معيبا بهذا العيب عند البائع المسلم قبل قبض النصراني برده على (٢٦٦) النصراني بالعيب وليس له أن يردّه على المسلم حتى يبرهن على العيب عنده شاهدان مسلمين

* وفيه نصراني قال لعبد المسلم أنت حران دخلت الدار فشهد نصرانيان بتحقيق الشرط لا يقبل رجل قال لرجلين ان أبصرتاه لال رمضان فعبداه حر فشهدا أنهما رأياه لا يتحقق العبد ويلزم على الناس الصوم * شهد البائع للمشتري بان الشفيع مسلم الشفعة بعد ما سلم البائع الدار الى المشتري لا يقبل لانه بنفس البيع صار خصما فصار كالوكيل خاص ثم عزل * وفي المتقي لا تجوز شهادة المفاوض لشريكه الا في ثلاث الحدود والقصاص والنكاح * شهد الابن ان على أبيه ما بطلاق أمهم ما ان يحدث الطلاق يقبل شهادتهم ما وان ادعت الطلاق لا يقبل وفيه اشكال فان الطلاق حق الله تعالى ويستوى فيه وجود الدعوى وعدمه فلو انعدمت الدعوى يقبل فكذا اذا وجدت قلنا نعم هو حقه تعالى كما ذكرنا لكن نسلم لها بضعة ما حتى تملكك الاعتياض بعده فنعبر الدعوى اذا وجدت ولا نعتبر الفأيدة اذا عدت الدعوى * شهد الابن ما ان امرأته ارتدت وانما بالله تعالى ان كانت أمهم واجبة لا تقبل لان فيه نفع الام وهو اندفاع الضرر عنها وان

من جانبها سواء كذا في المحيط * ولو تزوجها على أن يدفع اليها ثمن المعاملة بالنصف فلها مهر مثلها لان الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلته بضعها وعلما ولو تزوجها على أن تدفع اليه ثمن المعاملة بالنصف فالمرأة على الاختلاف لان الزوج التزم العمل بمقابلته بضعها ونصف الخارج كذا في الظهيرية * (وأما مسائل الخلع) فاعلم بان المرأة في باب الخلع نظير الرجل في باب النكاح لان من يتوقع منه البذل في الخلع المرأة ومن يتوقع منه البذل في باب النكاح الزوج فان بذلت المرأة منفعة أرضها أو منفعة نفسها فلا زوج على المرأة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى بسبب الخلع نصف أجر مثل الأرض وعند محمد رحمه الله تعالى له الاقل من المهر الذي سمي لها ومن أجر مثل جميع الأرض وان بذلت نصف الخارج منها يقع الخلع بالمهر الذي سمي لها بالاعتماد باع في قولهم جميعا والجواب في الصلح عن دم العمد نظير الجواب في الخلع ان كان من يتوقع منه البذل وهو القاتل بذل منفعة أرضه أو نفسه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لولي القاتل نصف أجر مثل الأرض ونصف أجر مثل عمله وعند محمد رحمه الله تعالى لولي القاتل الاقل من الدية ومن أجر مثل جميع الأرض وان بذل القاتل نصف الخارج بأن كان البذر من جهته فلولي القاتل جميع الدية والعفو صحيح على كل حال كالنكاح لان العفو عما لا يطل بالشروط الفاسدة كالخلع والنكاح هذا اذا وقع الصلح عن دم العمد وان وقع الصلح عن دم الخطأ وعن عمد لا يستطاع فيه القصاص حتى كان الواجب هو المال فان المزارعة والصلح جميعا يفسدان ويبقى حق الولي في أرض الحنانية قبل الحاني كما قبل الصلح واذا فسد الصلح صار وجوده وعدمه بمنزلة فيبقى حق ولي الحنانية في أرض الحنانية من هذا الوجه كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثامن عشر في التوكيل في المزارعة والمعاملة

لو أمره بأن يدفع أرضه من أجرة أو تخيله معاملة ولم يزد عليه جاز ان عين الأرض والتخيل في التوكيل وان لم يبين المدة ينصرف الى أول زراعة هذه السنة وان لم يبين الخارج يتقيد بالعرف عندهما وكذا عنده ان كان البذر من رب الأرض وكذا في معاملة التخيل وان كان البذر من العامل جاز دفعه بقليل وكثير عنده وعندهما يتقيد بالعرف وان خالف الامر صار غاصبا وان وافق فحق قبض الخارج للموكل ان كان البذر منه وكذا في معاملة الاشجار وان كان البذر من العامل فحق القبض للموكل كذا في التنازعانية * ولو أمره بأن يدفع أرضه هذه من أجرة فأعطاه رجلا وشرط عليه أن يزرعها حنطة أو شعير أو سمسم أو أرز أو زعفران أو غيره من الحبوب جاز ولو كاه أن يأخذ له هذه الأرض وبذر ما منها من أجرة فأخذها مع حنطة أو شعير أو غيره من الحبوب جاز ذلك على الموكل ولو كاه أن يأخذ له هذه الأرض من أجرة فأخذها من سمسم أو أرز أو زعفران أو غيره من الحبوب جاز ذلك على الموكل ولو كاه أن يزرعها حنطة أو شرط عليه شعير أو غيره من الحبوب لم يكن له أن يزرع الا ما شرط عليه رب الأرض ولو كاه أن يدفع أرضه من أجرة هذه السنة فأجرها بالزرع حنطة أو شعير أو بكثر من حنطة وسط أو بكثر من شعير وسط أو سمسم أو أرز أو غيره من الحبوب جاز ذلك مما يخرج الأرض فذلك جائز استحسانا وفي القياس هو مخالف لان الموكل انما رضى بالمزارعة ليكون شريكا في الخارج وقد أتى بغير ذلك حين أجرها بأجرة مسماة ولكنه استحسن فقال قد حصل مقصود الامر على وجه يكون أنفع له لانه لو دفعها من أجرة لم يزرعها أو أصاب الزرع آفة لم يكن لرب الأرض شيء وهنا تقر حق رب الأرض دينا في ذمة المستأجر اذا تمكن من زراعتها وان لم يزرع أو أصاب الأرض آفة ومتى أتى الموكل بجنس ما أمر به وهو أنفع لآمره مانص عليه لم يكن مخالفا واذا لم يكن مخالفا كان عقده كعقد الموكل نفسه فلا مستأجر أن يزرعها ما بداله والتقييد بالحنطة والشعير غير مفيد هنا في حق رب الأرض فانه لا شركة له في الخارج بخلاف الدفع من أجرة وان أجرها بديارهم أو ثياب أو نحوها مما

بدن على الميت لرجل ثم شهد بهذا الدين لذلك الرجل عند القاضي قبل أن يلزم القاضي بأقرارهما الدين في حصتهما من التركة يقبل لأن عجز رداقراهما قبل القضاء عليهما لا يحل الدين في قسطهما (٢٦٧) وان قضى عليهما بأقرارهما ثم شهد به له عليه لا يقضى بشهادتهما لأنهما يريدان أن يحولا بعض مالهما على باقي الورثة فكانت جرعة من دفع مغرم وفيه اشكال وذلك أن الدين لم يلزم على نصيبهما بأقرارهما فكيف يصح للقاضي أن يقضى بالدين عليهما في نصيبهما قلنا الدين تقضى من أيسر المدينين قضاء حصتهما أيسر الاموال قضاء لا تكرار سائر الورثة الدين وعدم البينة للمدعى * قذف انسانا ثم جاء مع قهر يشهد دون برنا المقذوف ان قبل القضاء عليه بجحد القذف يقبل ولو بعده لا * وفي المتن قضي القاضي بشهادة ولده وحافده يجوز وتجوز شهادة رب الدين لمدينه بما هو من حسن حقه ولو شهد لمدينه بعدم موته بمال لم يجز لان الدين لا يتعلق بمال المدين حال حياته ويتعلق به بعد وفاته * الوكيل بشرأى بعينه ادعى شراءه لنفسه فشهد البائع انه أقدم حال الشراء أنه يشتره بالوكل لا يقبل لان المبيع اذا سلم الى الموكل لا يملك الوكيل الرد بعيب فكان متهما * الكفيل بنفس المدعى عليه شهد أن المدعى عليه قضى المال الذي كانت الدعوى والسكنة لاجله لا يقبل في الصحيح * لاشهاد

لا يزرع لم يجز ذلك على الموكل لانه خالف في الجنس قرب الارض نص على أن يدفعها من اربعة وذلك اجارة الارض بشئ تجزئ حصة الارض فاذا أجزأها الوكيل بشئ لا تجزئ حصة الارض كان مخالف في جنس ما نص عليه الموكل فهو بمنزلة الوكيل بالبيع بألف درهم اذا باع بألف دينار لا ينفذ على الموكل بخلاف ما اذا باعه بألف درهم كذا في المبسوط * ولو أمره أن يأخذ هذه الارض من اربعة ولم يزد عليه فاستأجرها بكثر حنطة ونحوه لم تجز الا اذا كان البذر على صاحب الارض فأخذها الوكيل على أن الخارج لرب الارض وعليه للعامل كثر حنطة أو ما يجزئ من الارض جاز ولو شرط الوكيل على رب الارض دراهم أو ثيابا لم يجز الا أن يرضى به الأمر كذا في التتارخامة * ولو وكرهه بأن يأخذها من اربعة بالثلث فأخذها الوكيل على أن يزرعها المزارع ويكون للمزارع ثلث الخارج ولرب الارض ثلثا لم يجز هذا على المزارع لان الكلام الذي قاله المزارع انما يقع على أن لرب الارض الثلث لما بينا أن رب الارض هو الذي يستحق الخارج عوضا عن منفعة الارض فما يصعبه حرف الباء يكون حصته من الخارج وقد أتى بضد ولو كان أمره أن يأخذ الارض والثلث والمسألة بحالها جاز ذلك على المزارع لان المعقود عليه هنا عمل العامل وهو الذي يستحق الخارج بمقابله عمله فاذا شرط الثلث له كان ممتلا أمره كذا في المبسوط * ولو وكرهه أن يزرعها حنطة فزرعها بكثر حنطة وسط فدفنوها من اربعة بالنصف على أن يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا كذا في فتاوى قاضيان * ولو وكرهه أن يدفعها من اربعة بالثلث فدفنوها على أن يكون لرب الارض الثلث جاز فان قال رب الارض انما عتيت للمزارع الثلث لم يصح ذلك الا أن يكون البذر من قبله فيكون القول قوله حينئذ كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب التاسع عشر في بيان ما يجب من الضمان على المزارع

ولو كان الا كارتك سقى الارض مع القدرة عليه حتى ييسر فانه يضمن قيمة الزرع نابئا والمعتبر في التقويم حين صار الزرع بحال يضره ترك السقي فان لم يكن للزرع قيمة حينئذ فانه تقويم الارض من روعة وغير من روعة فيضمن نصف فضل ما بينهما كذا في خزائن المفتين * آخر الا كارتك ان كان تأخير المعتاد بفعله الناس لا يضمن ولا يضمن كذا في الوجيز لا لكردرى * واذا ترك الا كارتك حفظ الزرع حتى أصابته آفة من أكل الدواب أو نحو ذلك يضمن واذا لم يطرد الجراد حتى أكل الزرع يتظر ان كان الجراد بحال لا يمكن طرده ودفعه فلا ضمان عليه والحاصل أن في كل موضع ترك الا كارتك الحفظ مع القدرة عليه يجب الضمان وما لا فلا وهذا اذا لم يدرك الزرع فاما اذا أدرك فلا ضمان على المزارع بترك الحفظ كذا في الذخيرة * المذاري يضمن بترك الحفظ كدسه ليل اذا كان الحفظ عليه متعارفا كذا في الفقيه * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى لو أن المزارع حصده الزرع وجع وداس بغير إذن الدافع ومن غير أن يشترط ذلك عليه فحصة الدافع مضمونة عليه ولو شرط ذلك عليه فتغافل عنه حتى هلك الزرع قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى يضمن الهالك وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه اذا أخر تأخير الا يفعل الناس مثله يضمن واذا أخر تأخيرا يفعل الناس مثله لا يضمن وهذا بناء على ما اختاره أئمة بلج رحمه الله تعالى من صحة اشتراط هذه الاعمال على المزارع كذا في المحيط * وكذا هذا في اجتناء القطن اذا انفتق كذا في خزائن المفتين * ترك الا كارتك خارج الجزر والحنطة الرطبة الى الصمراء وكان الشرط عليه ذلك في العقد ضمن كذا في الوجيز لا لكردرى * وفي مجموع النوازل عن أبي يوسف رحمه الله تعالى حث بين رجلين أبي أحدهما أن يسقيه بغيره عليه فان فسد الزرع قبل أن يرفع الامر الى القاضي فلا ضمان وان رفع الامر الى القاضي فأمره القاضي فامتنع ضمن اذا فسد كذا في الذخيرة والخلاصة * وفي فتاوى النسفي اذا كان بقر المالك في يد الا كارتك فبعث الى الراعي الى السرح لا يضمن هو ولا الراعي والبقر المستعار والمستأجر على هذا قال رحمه الله تعالى واضطربت الروايات من

لفلان عندى في أمره ولا علم لي بهذا أو ما شهد لفلان على فلان فهو زور ثم شهد وقال تذكرت يقبل ولو قال المدعى ليس لي عند فلان شهادة في أمر ثم جاء به وشهد لا يقبل ولو قال الشاهد لا علم لي بالحادثة ثم شهد لا يقبل وعن الامام انها تقبل ذكره القاضي وفي المحيط لاشهاد

في هذه الحادثة ثم شهد فيه روايتان روى الحسن عن الامام أنها لا تقبل وقال محمد تقبل والدليل عليه قوله تعالى حكاية عن الرسل قالوا لا علم لنا ثم بعد ذلك (٢٦٨) يشهدون قال الله تعالى فكيف اذا جئنا من كل امة بشهيد والآية الى آخر ما عرف في

المشايع في هذه المسئلة فيفتي بهذا لان المودع يحفظ مال الوديعة كما يحفظ مال نفسه وهو يحفظ بقوله في السرح فكذب بقرا الوديعة ولوترك البقر رعى فضاع اختلف المشايخ فيه قال والفتوى على انه لا يضمن كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع الرجل أرضه الى رجل على أن يزرعها هذه السنة وجعل البذر كحطبة بعينه في يده المزارع فهو جائر فان زرع المزارع سنته هذه كلها فلما انقضت السنة واستحصد الزرع استلم المزارع الكرا الذي به استأجر الارض فعلى المزارع أجر مثل الارض بالغ ما بلغ ولا يكون عليه طعام مثل ذلك الطعام واذا فسدت الاجارة وجب على المزارع رد ما استوفى من منفعة الارض وتعذر رد عينها فيجب رد قيمتها وقيمة المنفعة أجر المثل كذا في المحيط * ألتف شرب انسان بأن استسقى أرضه بشرب غيره قيل يضمن وقيل لا يضمن وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطى * سئل (٢) معتاد أنست كه كديوران بتابستان درباغ باشند واكر كديوري بتابستان درباغ باشد وباغ راضايع مانند درخت بر كندند يا جوب وارنج بردند) اتفقت الاجوبة على أن على الكديور الضمان ومن هذا الجنس (٣) معتاد أهل سمرقند أنست كه كديوران در زمستان در محلهاميا باشند درباغها اما وقت تابستان درباغها در آيند وباغ را مطالعه كنند وآن مطالعه را از جمله حفظ دانند واكر زمستان كسى درباغ بيايد و جوب او ارنج برديد درختان بر كند حكم مسئلة آنست كه اكر كديور مطالعه معتاد كرد تاوان دارنشود واكر مطالعه معتاد نكرده باشد تاوان دارنشود) كذا في المحيط * والله أعلم

الباب العشرون في الكفالة في المزارعة والمعاملة

ولو شرط الكفالة بالزراعة في المزارعة والمعاملة والبذر من العامل ففسد تاوان لم تكن الكفالة مشروطة فيها بطلت الكفالة وصحت المزارعة لان البذر متى كان من العامل فالعامل غير مضمون عليه ان شاء عمل وان شاء ترك والكفالة بعلم غير مضمون فاسدة ومتى شرط في المزارعة فقد شرط شرطاً فاسداً لانه لا يقتضيه العقد ففسد كذا في البيع والاجارة ومتى لم تكن مشروطة فيها فقد خلا العقد عن المفسد فصح وان كان البذر من جهة رب الارض فلا يخلو اما ان شرط في المزارعة عمل المزارع بنفسه أو لم يشترط فان شرط تصح الكفالة والمزارعة جميعا كانت مشروطة في العقد أم بعده لانه كفيل مضمون أم كونه استيفاءً عن الكفيل لان العمل مضمون على المزارع يجبر على اي فائه وقد لزمه هذا العمل بحكم المزارعة وأمكن استيفاءه من الكفيل فان أخذ المكفول له والكفيل بالعمل وعلى ذلك الكفيل فالكفيل على المزارع أجر مثله فاما اذا شرط في المزارعة عمل المزارع بنفسه فان كانت الكفالة مشروطة في العقد ففسد تاوان لم تكن مشروطة صحت المزارعة وبطلت الكفالة لانه كفيل بما لا يمكن استيفاءه من الكفيل لان عمل المزارع لا يمكن استيفاءه من غيره فكأن هذه كفالة باطلة كذا في الاجارة كذا في محيط السرخسى * والجواب في المعاملة اذا أخذ رب الخيل من العامل كفيلًا بالعمل نظير الجواب في المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض واذا دفع الرجل الى الرجل أرضاً مزارعة بالنصف وأخذ رب الارض من المزارع كفيلًا بحصته أو أخذ المزارع من رب الارض كفيلًا بحصته فهذه الكفالة حصلت بصفة الفساد فان شرطت في المزارعة نفسه المزارعة وما لا فلا

٣ المعتاد أن المزارعين في الصيف يجمعون في المزرعة فاذا غاب أحد المزارعين عن المزرعة في الصيف وتركها ضائعة حتى قلع منها شجرة وأخذ منها خشب ٣ معتاد أهل سمرقند أن المزارعين في الشتاء يجمعون في المحلات في المزارع وأما في الصيف فيجيئون الى المزارع ويلاحظونها ويعدون هذه الملاحظة من باب المحافظة وان جاء أحد في الشتاء الى المزرعة وأخذ خشباً أو قلع شجرة حكم المسئلة أن المزارع ان كانت الملاحظة عادته لا يضمن ولن تكن له عادة بالملاحظة يضمن

التفسير وكما أنه يقع من هول القيامة الذهول للرسل عليهم السلام عن جواب الكفار كذلك قد يقع من مهابة مجلس القضاء اذا قال عند القاضي لا علم لي ثم أدى أو يتذكر بعد النسيان أو يتجدد له العلم بسماعه من اقراره وفي العتابي الوكيل بقبض الدين تجوز شهادته بالدين وفي المحيط شهد أن فلاناً امرهما بتزويج فلانة منه أو أن يخلعها منه أو أن يشترى له عبداً ففعلناه فالمسئلة على ثلاثة أوجه اما أن ينكر الموكل الامر والعقد أو يقرب الامر لا العقد أو يقربهما وكل على وجهين اما أن يدعى الخصم العقد مع الوكيل أو ينكر فان كان الموكل ينكر لا يقبل في الفصول كلها وان كان الأمر يقربهما والخصم يقرب بالعقد قضى بالاقرار لا بشهادتهما الخلع والنكاح والبيع فيه سواء وان كان الخصم ينكر العقد لا يقضى بالنكاح والبيع ويقضى في الخلع بالطلاق بلا مال باقرار الزوج لا بشهادتهما وان أقر الأمر بالامر ولكن جحد العقد فان كان الخصم مقراً يقضى بالعقد كلها الا في النكاح عند الامام واذا

كان الشاهد يبيع الثياب المصورة أو نسجها لا تقبل ولا تقبل شهادة الخاسين اكثرية إيمانهم الكاذبة فان علم من واحد منهم أنه لا يجزى على لسانه الكذب والآية الكاذبة وهو عدل قبلت شهادته ومن كفر لغوه لا تقبل شهادته واذا كان الرجل يشتم الخلاق

ويشتمونه فهو ما جن لاشهادته * أشهد الكافر أو الصبي أو العبد على حائط مائل ثم شهد بعد الاسلام أو العتق أو البلوغ أنه أشهد عليه تقبل
 العمل اذا كانوا عدولا لا يأخذون بغير حق من الناس تقبل والا لا تقبل في (٢٦٩) الصحيح وذكر الصدر أن شهادة الرئيس والجن في

السكة أو البلدة الذي يأخذ
 الدراهم في الجبايات
 والصراف الذي يجمع
 الدراهم عنده باختياره لا
 تقبل وذكر شيخ الاسلام أن

من اتخذ برج حمام لا يطيرهن

ولا يخرجهن لا تقبل

شهادته لانه يأكل فسخ

الغير وأنه حرام لان الاثني

أولاد كرمي من برج الغير

فيأكله أو فرخهما وقال

بعض أئمة خوارزم التعليل

في كراهة الجواز بل بحته

مودعات الكفار باطل لحل

المرسونات من ذوى الاربع

بل الحق نواله في البروج

المنصوبة لها وعن بعض

أئمة خوارزم ان اتخذ برج

الحمام يحمل لمن يملك أربعين

فرسخا في مثله * ولا تقبل

شهادة المغنى والمغنية اذا

كان يجمع الناس وذكر

شيخ الاسلام لانه يجمعهم

على كبيرة وهذا نص في ان

الغناء كبيرة * ولو أسمع نفسه

لا غير لازالة الوحشة يقبل

واعلم أن التغنى لاسماع الغير

وايناسه حرام عند العامة

وممنهم من جوزه في العرس

والولية وقيل اذا كان تغنى

ليستفيد به نظم القوافي

وبصير فصيح اللسان لابس

به أما التغنى لاسماع نفسه

قيل لا يكره وبه أخذ شمس

الأئمة لما روى عن أزهد

الحجاجة البراءة رضي الله عنه

ذلك والمكروه على قوله ما

وان أخذ كل واحد منهم ما كفيلا عن صاحبه بحصته ان استهلكه ان كانت الكفالة مشروطة في
 المزارعة فالنزارعة فاسدة والكفالة جائزة وان لم تكن مشروطة في المزارعة فالنزارعة والكفالة جائزتان
 وان كانت المزارعة فاسدة فاخذ أحدهما كفيلا عن صاحبه بحصته من الزرع فالنزارعة باطلة كذا
 في المحيط * والله أعلم

الباب الحادى والعشرون في مزارعة الصبي والعبد

العبد المأذون له في التجارة اذا دفع أرضه مزارعة بشرائطها فالنزارعة جائزة على قول من يرى جواز المزارعة
 سواء كان البذر من جهة العبد أو من جهة المزارع وكذلك اذا أخذ مزارعة بشرائطها جاز وكذلك الصبي
 المأذون له في التجارة من جهة الاب أو الوصى يملك أخذ الارض ودفعها مزارعة كذا في المحيط * دفع
 المأذون له أرضه مزارعة ثم حجر المولى فلا يحل له أن يكون البذر من جهة العبد أو من جهة المزارع
 فان كان البذر من جهة المزارع بقيت المزارعة حجره قبل الزراعة أم بعدها وان كان البذر من العبدان حجر
 عليه بعد الزراعة بقيت المزارعة وان حجر عليه قبل الزراعة انتقضت المزارعة ولو أخذ المأذون أرضا مزارعة
 حجر عليه المولى فان كان البذر من صاحب الارض بقيت المزارعة لانها لازمة في جانب العبد فلا يعمل الحجر
 في حقه وان كان البذر من العبد فكذلك بعد الزراعة لانها صارت لازمة وقبلها بطلت المزارعة لان للمولى
 أن يمنع عن الزراعة لانها غير لازمة فعمل الحجر وتعد العمل مع الحجر ففات المعقود عليه فيفسخ كذا في محيط
 السرخسي * فاذا دفع العبد المأذون الى رجل أرضا وبذر مزارعة على أن يزرعها هذه السنة بالنصف
 ثم ان المولى نهى عن الزراعة وفسخ المزارعة الا أنه لم يحجر على عبده فالنزارعة على حالها ولا يعمل نهى المولى
 حتى كان للمزارع أن يزرع لانه حجر خاص ورد على اذن عام فلا يصح وكذلك لو أخذ العبد المأذون أرضا
 مزارعة والبذر من جهته فنهى المولى من الزراعة ولم يحجر عليه فانه لا يعمل منه وكان للعبد أن يزرعها لما
 قلنا كذا في المحيط * صبي أو عبد محجور دفع أرضه ليزرعها العامل يبذره والخارج نصفان فانه باطل فان
 عمل وأخرجت ولم تنقص فأنخرج نصفان استحسنانا وان نقصتها الزراعة ضمن النقصان والخارج كله له
 واذا عتق العبد رجع المزارع عليه بما آذاه الى مولاه ولا يرجع بذلك على الصبي بعد البلوغ ثم يأخذ العبد
 من المزارع نصف ما أخرجته الارض ويكون له مقدار ما غرم للمزارع فان كان فيه فضل فالفضل لمولاه فان
 قال المولى لا أخذ نقصان الارض وأرضى بنصف الخارج فله ذلك قبل عتق العبد وبعده كذا في محيط
 السرخسي * وان كان البذر من جهة المأذون فانه لا تصح المزارعة أوجب المزارعة نقصان في الارض
 أو لم يوجب واذا دفع الرجل الحرة الى العبد المحجور عليه أو الى الصبي المحجور عليه الذي يعقل أرضا مزارعة
 بشرائطها فان كان البذر من قبل رب الارض وسلم العبد عن العمل فالقياس أن تكون المزارعة باطلة
 ويكون الخارج كله لصاحب الارض وفي الاستحسان المزارعة صحيحة ويكون الخارج بينهما على ما شرط
 فان كان العبد أو الصبي قد مات بعدما استحصدا الزرع فهو على وجهين ان ما احتف أنفه ما لا من عمل
 الزراعة فان صاحب الارض في العبد يضمن قيمة العبد وفي الصبي لا يضمن شيئا واذا ضمن قيمة العبد كان
 الخارج كله لصاحب الارض والبذر وأما في الصبي فالخارج بين صاحب الارض وورثة الصبي على ما
 اشترطوا أما اذا مات من عملهما في الارض وهو الوجه الثاني فان كان المزارع عبدا فان صاحب الارض
 يضمن قيمة العبد سواء مات العبد من عمل كان منه في الارض قبل الاستحصاد أو من عمل وجد منه بعد
 الاستحصاد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وليس لمولى العبد من ذلك شيء وان كان المزارع صبيما فان
 مات من عمل كان منه قبل استحصاد الزرع فعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي وان مات من عمله بعد

يكون على سبيل الله ومن المشايخ من قال كل ذلك بكره وبه أخذ شيخ الاسلام ولا تجوز شهادة من الخمر والادمان أن يكون في نيته أن
 يشرب متى وجد قال شمس الأئمة يشترط مع هذا أن يخرج سكران ويسخر منه الصبيان أو أن يظهر ذلك للناس وكذا ممن الشرب من سائر

الاشربة وكذا من مجلس مجلس الفجور والمجانة في الشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب * سئل الامام السعدي عن ادعى ارضا وكر حدودها وقال يذرفها خمسة (٢٧٠) مكاييل والشهود ايضا ذكر والحدود كذلك وقالوا يذرفها خمسة مكاييل وأصاب الكل في

الحدود ولكن لا يسع فيها الا عشرة مكاييل قال يقبل لان ذكر المقدار لا يحتاج اليه بعد ذكر الحدود وذكرا لا يحتاج اليه وعدمه سواء قيل له اجاب فلان بخلافه فقال أخطأ والصحيح ما قلت وقيل المسئلة على التفصيل ان شهدوا بحضرة الارض وأشاروا اليها وأخطأوا في مقدار ما يذير يقبل ويبلغ الوصف وان شهدوا بغيبة الارض لان الشهادة بملك موصوف والوصف معدوم والاشبه عدم القبول مطلقا لانهم اما مخطئون أو كاذبون في الشهادة وعدم كونه محتاجا اليه لا يدفع الخلل الا يرى أن الشاهد بالملك المطلق ان أطلق بناء على اليد والتصرف يسوغ له ذلك وان بين أن شهادته بناء على الرؤية لا يقبل وان كان ذكر المطلق غير محتاج اليه * ادعى محدودا في أرض وبين الحدود ولم يذكر أن الحدود كرم أو دار أو ماذا قال شمس الأئمة لا تقبل الدعوى وقال شمس الاسلام اذابن المصير والمحلة والحسدود يصح الدعوى وكان المرغنياني رحمه الله يفتي لو سمع القاضي هذه الدعوى يجوز وقيل ذكر المصير والمحلة والسكة ليس بالازم * ادعى محدودا واحد

الباب الثاني والعشرون في الاختلاف الواقع بين رب الارض والمزارع

يجب أن يعلم بان الاختلاف الواقع بين المزارع وبين رب الارض نوعان أحدهما أن يختلفا في جواز المزارعة ونسبها ودعوى الجواز أن يدعى أحدهما ما شرط النصف أو الثلث أو الربع أو ما أشبه ذلك مما لا يوجب قطع الشركة في الخارج ودعوى الفساد أن يدعى أحدهما ما شرط ان يوجب قطع الشركة وذلك على وجوه أحدها أن يدعى اشتراط أفقر من معلومة والثاني أن يدعى اشتراط النصف وزيادة عشرة والثالث أن يدعى اشتراط النصف الا عشرة فان ادعى أحدهما اشتراط النصف أو الثلث أو الربع وادعى الآخر اشتراط أفقر من معلومة فهذا على وجهين أحدهما أن يكون البذر من قبل المزارع فان كان هذا الاختلاف قبل الزراعة فالقول قول من يدعى الفساد سواء كان المدعى للفساد صاحب الارض أو صاحب البذر ولا يتحالفان وان اختلفا قبل الزراعة ان أقاما البيئة فالبيئة بينة من يدعى الجواز فان كان هذا الاختلاف بعد الزراعة فالقول قول صاحب البذر سواء كان يدعى الجواز أو الفساد سواء أخرجت الارض شيئا أو لم تخرج وان أقاما البيئة فالبيئة بينة من يدعى الجواز الوجه الثاني اذا كان البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه رب الارض ينزل منزلة المزارع في الوجه الاول فاعرفت من الاحكام في جانب المزارع ثمة فهو كذلك في جانب رب الارض في هذا الوجه هذا الذي ذكرنا اذا ادعى أحدهما ما شرط النصف وادعى الآخر أفقر من معلومة وان ادعى أحدهما ما شرط النصف وادعى الآخر أنه شرط النصف وزيادة عشرة فهذا على وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه ان كان المدعى لزيادة عشرة على النصف صاحب البذر وهو رب الارض فالقول قول المزارع الذي يدعى النصف سواء وقع هذا الاختلاف قبل الزراعة أو بعد الزراعة وان أقاما البيئة فالبيئة بينة من يدعى زيادة عشرة الاقفر من زيادة المدعى لزيادة عشرة الاقفر من لا بذر من جهته وهو المزارع ان اختلفا قبل الزراعة فالقول قول مدعى الجواز وهو صاحب البذر وان اختلفا بعد الزراعة فالقول قول من لا بذر من جهته وهو المزارع فان أقاما جميعا البيئة فالبيئة بينة من يثبت زيادة عشرة الاقفر هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض واذا كان البذر من قبل المزارع فان المزارع في هذا الوجه ينزل منزلة رب الارض في الوجه الاول فاعرفت من الاحكام في حق صاحب الارض فهو مثل ذلك اذا كان البذر من قبل المزارع هذا اذا ادعى أحدهما ما شرط النصف وادعى الآخر شرط النصف وزيادة عشرة الاقفر وان ادعى أحدهما ما شرط النصف الا عشرة فهذا على وجهين الاول

حدوده أو جميع حدوده متصل بملك المدعى قبل لا يحتاج الى ذكر الفاصل لان في الوجه الاول اختلاف البذر يكون فاصلا ان وقيل ان كان المدعى أرضا لا بذر من الفاصل * ولو منزلا أو بيتا لا حاجة لان الحدار فاصل * وفي الارض اذا ذكر أن الفاصل شجرة لا يصح لانه لا بد

أن يكون الفاصل محيطاً بكل الحدود واذ بدونه لا يصير المدعى معلوماً والنهر والسور لا يصلح فاصلاً عند بعض أهل الشروط وظاهر المذهب أنه يصلح حداً وكذا الخندق والطريق يصلح حداً ولا يحتاج إلى بيان طوله (٢٧١) وعرضه الأعلى قول شمس الأئمة * وذكر الفضلي اشترى أرضاً إلى جنبه أفندق

وبين المسناة التي بين الأفندق والأرض المشتراة أشجار وجعل حداً للأرض الأفندق يدخل مسناة الأفندق التي تلي الأرض المشتراة وما عليها من الأشجار لا المسناة الأخرى وفي شروط الحاكم إذا كانت الضيقة المشتراة ذات أرض كثيرة متلازمة أو متباينة لا يمكن تحديد الشكل ولا يعلم دبراتها المتعاقدان ولا الكاتب في ومست الحاجة إلى الكتابة ولكنها معروفة بالنسبة إلى الرجل حتى أوميت وعند الامام الثاني ومحمد رجهما الله يكتب اشترى منه جميع الضيقة المشتملة على أرض كثيرة مجمعة متلازمة وموضعها في قرية كسدا مشهورة بالنسبة إلى فلان مستغنية عن التحديد

الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة في الجامع ادعى ملكاً مطلقاً وشهدا بسبب معين يقبل وبالعكس لا وفي الاحتاس سأل الحاكم المدعى الملك المطلق الملك لا بالسبب الذي شهدا أم بسبب آخر ان قال به قضى وان قال بآخر لا يقضى بشئ أصلاً وفي الاقضية الشهادة بالملك المطلق إذا كان الدعوى

أن يكون البذر من قبل رب الأرض وأنه على وجهين أيضاً أحدهما أن يكون الاختلاف بعد الزراعة فان أخرجت الأرض شيئاً والمدعى لشروط النصف من البذر من جهته وهو المزارع فالقول قول رب الأرض وان أقام جميعاً فالبينة بينة المزارع فاما إذا لم يخرج الأرض شيئاً فالقول قول صاحب البذر وهو رب الأرض أيضاً وان أقام جميعاً فالبينة بينة صاحب البذر أيضاً هذا إذا اختلف بعد الزراعة فاما إذا اختلف قبل الزراعة فهذه على وجهين أيضاً اما ان كان مدعى الضيقة صاحب البذر وفي هذا الوجه القول قول صاحب البذر وان أقام جميعاً فالبينة قبل بيئته أيضاً وان كان مدعى العكس المزارع فالقول لصاحب البذر والبينة بينة المزارع كذا في الذخيرة * هذا الذي ذكرناه إذا اختلفا في جواز العقد وفساده وأما إذا اتفقا على جواز العقد واختلفا في مقدار المشروط قال صاحب البذر لا آخر شرطت لك الثلث وقال الآخر لا بل شرطت لي النصف فهذه على وجهين الأول أن يكون البذر من قبل رب الأرض وفي هذا الوجه ان وقع الاختلاف قبل الزراعة ولا بينة لهما ولا لاحدهما فانهما يتحالفان ويبدأ بيمين المزارع من مشايخنا رجهم الله تعالى من قال هذا قول أبي يوسف رجه الله تعالى الأول فاما على قول أبي يوسف رجه الله تعالى الآخر يبدأ بيمين رب الأرض ومنهم من قال البداية بيمين المزارع على قوله الآخر وهو قول محمد رجه الله تعالى فإذا اتفقا فسح القاضي العقد بينهما إذا طلبا أو طلب أحدهما فسح فان قامت لاحدهما بينة بعدما حلقا كان القاضي قد فسح العقد بينهما لا يلتفت إلى بيئته وان لم يكن فسح العقد بينهما قبل بيئته وأيهما أقام بينة على دعواه يعنى قبل التحالف قبل بيئته وان أقام البينة فالبينة بينة المزارع هذا ان اختلفا قبل الزراعة وان اختلفا بعد الزراعة فان قامت لاحدهما بينة قبل بيئته وان قامت لهما بينة قضى ببيئته المزارع وان لم تكن لهما بينة لا يتحالفان هذا إذا كان البذر من جهة رب الأرض وأما إذا كان البذر من جهة المزارع فالقول قول رب الأرض في هذه الصورة ينزل منزلة رب الأرض في الوجه الأول فان أقام البينة فالبينة بينة رب الأرض وان لم تكن لهما بينة فان كان الاختلاف بعد الزراعة لا يتحالفان وان كان الاختلاف قبل الزراعة يتحالفان ويبدأ بيمين رب الأرض فالو ما ذكر في الكتاب أنهم ما يتحالفان في هذه المسألة محمول على ما إذا قال صاحب البذر أنا لا أنقض المزارعة فاما إذا قال أنا أنقض المزارعة لا معنى للتحالف هذا الذي ذكرناه إذا اتفقا على صاحب البذر كذا في المحيط * ولو مات أحدهما أو كلاهما فاختلف ورثتهما في شروط الانصباء فالقول لورثة صاحب الأرض والبينة للآخر وان اختلفوا في صاحب البذر كان القول قول المزارع وورثته والبينة للآخر وان اختلفا في البذر وفي الشرط وأما البينة فالبينة بينة رب الأرض لانه خارج والزراع صاحب اليد كذا في محيط السرخسي * رجل زرع أرض غيره فلما حصد الزرع قال صاحب الأرض كنت أجري زرعته يذرى وقال المزارع كنت أكارا وزرعت يذرى كان القول قول المزارع لانهم اتفقا على أن البذر كان في يده فيكون القول فيه قول ذي اليد كذا في فتاوى قاضيان * وإذا دفع الرجل إلى رجلين أرضاً وبذرا على أن يزرعاها استنهما هذه فإخرج الله تعالى من ذلك فلا حدهما بعينه الثالث منه ولرب الأرض الثلثان وللاخر على رب الأرض أجرة مائة درهم فهو جائز على ما شرطنا لانه استأجر أحدهما ببذل معلوم للعمل مدته معلومة واستأجر الآخر بجزء من الخارج مدته معلومة وكل واحد من هذين العقدين جائز عند انفراد فكذا عند الجمع بينهما فان أخرجت الأرض زرعا كثيرا فاختلف العاملان فقال كل واحد منهما أنا صاحب الثلث فالقول قول رب الأرض وان أقام كل واحد منهما البينة أنه صاحب الثلث أخذ الذي أقر له رب الأرض الثلث باقراره وأخذ الآخر الثلث ببيئته ولا شيء له من الأجر لان من ضرورة استحقة ثلث الخارج انتفاء الأجر الذي أقر له رب الأرض ولو لم يخرج الأرض شيئاً فقال كل واحد منهما أنا صاحب الأجر فالقول قول رب الأرض وان أقام البينة فلكل واحد منهما

ملكاً بسبب كاشراء انما لا تقبل إذا كان دعوى الشراء عن رجل معلوم وهو فلان بن فلان أما إذا قال اشترته من رجل أو قال بن محمد تقبل الشهادة على الملك المطلق وذكر التاروقيل لا تقبل وان ادعاه من مجهول لان هذا شهادة بزيادة ما يدعيه فلا تقبل

كان الكل لي الا اني بعث البيت والمدخل منها فحينئذ يقبل * ادعى على رجل ان داره التي ورثها من أبيه منذ سنة في يده وشهد أن الدار له اشتراها منذ عامين من المدعى عليه لا يقبل الا اذا وفق وقال كان اشتريتها منه منذ عامين لكنني (٢٧٣) بعثت من أبي ورثتها منه منذ سنة

وربهن عليه * ادعى دارا فيها بيت لرجل فشهدا على طبق الدعوى ثم ادعى ذلك الدار ثانياً عند قاض واستثنى البيت فشهدا أيضاً على وفق الدعوى بالاستثناء قبل اذا لم يقولوا في الشهادة ان البيت ملك غيره * شهدا لرجل انه على آخر الفان من جار به باعها منه فقال المقتري له كذلك اشهد هما لكن الذي عليه من المتاع يقبل وتأويله اذا شهدا على اقرار المدعى عليه والا فالرواية محفوظة ان من ادعى عليه من ضمان جارية وشهدا على ألف من ضمان جارية غصبها وألفها الا يقبل وبمثلها في الاقرار يقبل ونفوضه في الكفالة * شهدا أنه أقر أنه كفل بالف عن زيد فقال الطالب نعم انه أقر كذلك لكن كانت الكفالة عن خالد له أن يأخذ المال وتقبل الشهادة لاتفاقهما على المقصود فلا يضره اختلاف السبب * ولو قال الطالب لم يقر كذلك بل أقر بكفالة خالد لا يقبل لانه أكذب شهوده * ادعى انه آجر منه داره وأخذ الاجرة ومات قبل تمام مدتها وشهدا على اقرار المؤجر باستيفاء الاجرة ولم يذكر اعادة الاجارة يقبل لحصول المقصود * شهدوا أن له عليه

واحد عند أهل ذلك الموضع بل كان مختلفاً فيما بينهم لا يجوز ويكون المزارع غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم أنه زرعه غاصبا فان علم أنه زرعه غاصبا بأن أقر المزارع عند الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة أو كان الرجل من لا يأخذ الا الارض مزارعة ويألف من ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو أقر بعد مزارع وقال زرعتها غاصبا كان القول قوله لانه ينكر استحقاق شيء من الخارج لغيره كذا في فتاوى قاضيخان * ورأيت في بعض الفتاوى (٢) زمين ها كه در ديه هاست يا وقف يا ملك وعادت أن موضع آنست كه هر كرايابد بين زمينها كشاورزي كند واز متولي أوقاف دستوري نغنجوا هدا و زمالك في ومتولي ومالك كان ايشان منع نمی كند و كازند كان بوقت ادراك غله حصه دهقانی بدهند و منع نمی كند اكر در جنب زمينها کسی كشاورزي كند بی آنكه از خداوند يا از متولي بمزارعه كبرداين كشتن وي بروجه مزارعه باشد اما كرموضعی باشد كه هراينه بدستور خداوند كار كند و اكر کسی بيدستور خداوند كار كند خداوند او را منع كند يا خداوند كار خود كار دوكاهی بكد بوري دهد چون کسی بيدستور خداوند كار ديا بدستور متولي در وقف بر مزارعه حل كنيم و در ملكي كذا في المحيط * أكار رفع لخارج و بقي في الأرض حبات خنطة قد تناثرت فثبت وأدرك فهو بين الاكارو صاحب الارض على ما كان قدر نصيبهما من الخارج لانه ثبت من بذر مشترك بينهما و ينبغي للاكار أن يتصدق بالفضل من نصيبه ولو كان رب الارض سقاها وقام عليه حتى ثبت كان له ذلك لانه لما سقاها فقد استهلكه فان كان لتلك الحبات قيمة كان عليه ضمانها والا فلا وان كان سقاها أجنبي تطوعا كان النابت بين الاكارو صاحب الارض كذا في فتاوى قاضيخان * ثبتت شجرة أو زرع في أرض انسان من غير أن يزرعها أحد فهو لصاحب الارض لانه متولد من أرضه فيكون جزء من الارض فيكون لصاحب الارض كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الرابع والعشرون في المقتربات

ولو دفع أرضا و بذرا على أن يزرعها ستمه هذه على أن ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فصار قصيلا فارادا أن يقصلا ويبيعاه فخصا القصيل ويبيع عليه ما يستوي ان كان البذر من قبل رب الارض أو المزارع ولو استحصا الزرع فنعهم السلطان من حصاده اما ظاهرا ولمصلحة رأى في ذلك أو ليستوفي منهم الخارج فالحفظ عليهم كذا في المبسوط في باب ما يفسد المزارعة * واذا كانت الارض رهنا في يد رجل فاراد آخر أن يأخذها من اربعة من الراهن ينبغي أن يأخذها من اربعة من الراهن باذن المرتهن واذا دفع الرجل أرضه من اربعة سنة أو ستة بالبذر من قبل رب الارض ثم أراد رب الارض أن يخرج الارض من يد المزارع فقال للمزارع ازرعها يسدرك أو اتركها على فقال المزارع أعطني أجر مثل على فقال رب الارض بلى أعطيتك فاراد رب الارض أن يزرعها بنفسه فلما علم المزارع ذلك ذهب وزرع الارض ثم أدرك الزرع فان كان رب الارض أجاز صنعته ذلك كان الخارج بينهما والمسألة كانت واقعة الفتوى واذا مات الآخر فدفع المستأجر بذرا الى ورثة الآخر وقال ازرعوا في هذه الارض فزرعوا فخرج لمن يكون هذه المسألة كانت واقعة الفتوى وانفتحت الاجوبة أن الخارج يكون لورثة الآخر لان العقد قد انفسخ بموت الآخر (٢) الاراضي الموقوفة والمملوكة التي تكون في القرى وعادتها أن يزرع الاراضي المذكورة كل من أراد زراعتها بدون استئذان من متولي الاوقاف ولا من المالك وانما لا يمنعان المزارعين من ذلك وعند ادراك الغلة يقوم المزارعون بأداء حصصهما ولا يمنعونها فمثل هذه الاراضي اذا زرعتها أحد بدون أن يأخذها بالمزارعة من مال كها أو من المتولي فتصرف فيها يكون على وجه المزارعة وانما اذا كانت الاراضي في موضع لا تزرع فيه الا باذن المالك وان زرعتها أحد بدون اذن المالك يمنع المالك أو يزرعها تارة بنفسه وتارة يدفعها للمزارع فاذا زرعتها أحد بغير اذن المالك أو المتولي فتحمل في الوقف على المزارعة وفي المثل لا

(٣٥ - فتاوى خامس) ألف درهم وللمدعى عليه على المدعى أيضا مائة دينار وشهدا بالف ثم قال قضى منه نصفها ان قال المدعى هم كذبوا وشهدوا بزرعها قالوا على لا يقبل شهادتهما وان قال هم عدول لكن وهم وافيا قالوا يقبل وفي فوائد الامام ظهير الدين

ادعى عليه استهلاك فرس فشهدا كذا وسأل القاضي المدعى عن طريق الاستهلاك فقال أركب عليه اثنين حتى هلك لا موافقة بين الدعوى والشهادة * ادعى عليه عشرة أمناه (٢٧٤) دقيق مع النخالة فشهدا بالدقيق بلا نخالة لا تقبل وكذا الوادعى دقيقة منخولة فشهدا بطلق

الدقيق أو على الغير المنخول
* ادعى عليه نفقة جيدة فشهدا بإعطائى النفقة ولم يذكر الصفة أصلا يقبل ويقضى بالردى ولأنه أدنى لان الجودة والرداءة صفة في النفقة بخلاف النخالة
* ادعى عليه مائة فقيز حنطة بسبب سلم صحيح مستجمع شرائط الصحة وشهادته أقرب مائة فقيز حنطة لا تقبل للفتاوى بين الواجب بالسلم والواجب بدين آخر * شهد أحدهما مفسرا والآخر بمثل شهادته أو على شهادته لا يقبل واختار شمس الأئمة أن القاضي إذا أحس بتهمة لا يقبل الاجمال وان لم يحس يقبله وبه يفتى * كتب شهادته فقراها بعضهم فقال الشاهد أشهد أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه كل ما حي ووصف في هذا الكتاب أو قال هذا المدعى الذى قرئ ووصف في هذا الكتاب في يده هذا المدعى عليه بغير حق وعليه تسليمه الى هذا المدعى يقبل لان الحاجة تدعو اليه لطول الشهادة أو لعجز الشاهد عن البيان وفي النسازل قرع عليه وقال شهدا أحدهما عن النسخة وقرأها بلسانه وقرأ غير

فيكون هذا اقراضا منه للبذر لورثة الاجر اذ ليس في قول المستأجر ما يدل على اشتراط شئ من الخارج لنفسه من قوله ازرعوه الى أول يكون الخارج بينهما ولا مستأجر على ورثة الاجر مثل ذلك البذر هكذا في المحيط * سئل القاضي ببيع الدين رحمه الله تعالى عن دفعت ضبعة ابنها البالغ معامله وكان الابن يبيع ويذهب قال لا يكون رضا سئل أيضا عن أعطى المستأجر الاجر ضبعة معامله سنة بالف من الغنم القلانسى قال لا يجوز كذا في التناوخانية * استأجر أرضا سنة أو سنتين بالجر مع معلومة ثم دفعها الى الاجر من اربعة ان كان البذر من جانب المستأجر يجوز ان كان من جانب الاجر لا يجوز هكذا ذكر الحالكم أحمد السمرقندى في شروطه في مسائل المزارعة وذكر ابن رستم في نوادره هذه المسألة وجعل هذا قول محمد رحمه الله تعالى الاول اما على قوله الاخر فلا يجوز دفع الارض الى الاجر من اربعة سواء كان البذر من قبل المستأجر أو من قبل المؤجر كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العتابة ولو سقى أرضه أو كرمه بماء حرام أو نجس يطيب له ما خرج من علف حماره بعلف غيره فما أخذ من الكرا يطيب له كذا في التناوخانية * استأجر من رجل أرضا ثم دفعها الى امرأه الاجر أو الى ابن الاجر من اربعة بشرط البذر على المزارع والابن في عيال الاب فزرعها الاب وهو الاجر فان زرعها بطريق الاعانة لابن كان أقرض البذر لابن فالغلة بين الابن والمستأجر على الشرط وان زرعها لنفسه بان لم يقرض البذر لابن فالغلة كلها للاجر وهو المزارع كذا في المحيط * ولو استأجر رجل أرضا من امرأه وقبضها ثم دفعها الى زوجها من اربعة أو معامله أو مقاطعة كان جائزا كذا في التناوخانية * واذا مات الرجل وترك أولادا صغارا وكبارا وامرأة والأولاد الكبار من هذه المرأة أو من امرأه أخرى لهذا الميت فعمل الأولاد الكبار على الحرائة فزرعوا في أرض مشتركة أو في أرض الغير بطريق (٢) (الكديورين) كما هو المعتاد بين الناس وهو لاء الأولاد كلهم في عيال المرأة تتعاهد أحوالهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات في بيت واحد وينفقون من ذلك جلة فهذه الغلات تكون مشتركة بين المرأة والأولاد أو تكون خاصة للزراعتين فهذه المسئلة صارت واقعة الفتوى وانفقت الاجوبة أنهم ان زرعوا من بذر مشترك بينهم باذن الباقي ان كانوا كبارا أو باذن الوصى ان كان الباقيون صغارا كانت الغلات كلها على الشركة وان زرعوا من بذر أنفسهم كانت الغلات للزراعتين وان زرعوا من بذر مشترك بغير انهم أو بغير اذن الوصى فالغلات للزراعتين لانهم صاروا غصبة ومن غصب بذرا وزرع كانت الغلة له كذا في المحيط * رجل دفع الى رجل أرضا من اربعة وفيها قوائم القطن قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان لا يئمه قوائم القطن عن الزراعة فالزراعة جائزة وان كان يمنع فالزراعة فاسدة الا اذا أضاف الى وقت فراغ الارض حينئذ تجوز وان سكت عن ذلك لا تجوز كذا في فتاوى قاضيخان * دفع أرضا الى رجل من اربعة بشرائطها فزرع الرجل الارض وأدركت الغلة فجاء رجل الى المزارع وقال انى اشتريت هذه الارض من فلان غير الذى دفع اليك الارض وكانت الارض ملكه فنصف الغلة لى فأخذ منه نصف الغلة ثم جاء الدافع فان صدق المدعى فيما قال ولم يخاصم المزارع فلا شئ له وان كذبه وخاصم المزارع فان كان الرجل المدعى أخذ نصف الغلة تغلبا للدافع أن يشارك المزارع في النصف الآخر لان ما هلك من المال المشترك يهلك على الشركة وما بقي يبقى على الشركة ثم يرجعان على المدعى بما أخذان وجداه وان كان المزارع دفع النصف اليه من غير تغلب منه عن اختياره كان للدافع أن يأخذ النصف الباقي من المزارع ويجعل المزارع دافعا نصيبه الى المدعى والمسألة كانت واقعة الفتوى وانفقت الاجوبة على نحو ما ذكرنا ولو كان المدعى حينما أخذ نصف الغلة قال للزراعتين خذ هذه الارض منى من اربعة فأخذ كل نصيب هذه المزارعة وهل تنفسخ المزارعة الاولى ان لم يكن البن من قبل المزارع لا يصح هذا ولا ينفسخ ذلك وان كان

(٢) المزارعين

الشاهد الثاني منها قرأ الشاهد أيضا معه مقارنا لقراءته لا يصح لانه لا يتبين القارئ من الشاهد وذكر البذر
القاضى ادعى المدعى من الكتاب يسمع اذا أشار في مواضعها * قال الشاهد بالفارسية ما كواهم كواهى مى دهيم بكذا يقبل وقيل

لأنه استقبل وللحال في دهم وفي فتاوى النسفي قالوا كواهي في دهم كباين جري آن فلان است يقبل كقول مالك فلان است وقال الامام ظهير الدين يستفسرون ان قالوا أردناه أنه ملكه يقبل والا وان غابوا (٢٧٥) أو ما أو قبل البيان يقبل وفي بيع النعاطي يشهدون بالاختلاف والاعطاء

البذر من قبل المزارع حتى يكون له ولاية الفسخ مع هذا ينبغي أن لا يفسخ هنا بخلاف ما إذا فسح ابتداء كذا في الذخيرة * إذا دفع الرجل كرمه إلى رجل معاملة فلم يعمل الرجل في الكرم عملاً لا يستحق شيئاً من ثمار الكرم وكذا إذا عمل عملاً إلا أنه لم يحفظ الاشجار والثمار حتى ضاعت الثمار لا يستحق شيئاً لأن الحفظ من جملة العمل أيضاً في حق العامل فاما المزارع اذا لم يعمل في الزراعة فحق التشذيب والسقي حتى انتقص الزرع هل يستحق شيئاً من الخارج فقيل الجواب فيه على التفصيل ان كان البذر من جهة من يستحق بخلاف العامل اذا لم يعمل في الكرم حتى اجتمعت الثمرة أو فسدت حيث لا يستحق شيئاً فاما اذا كان البذر من جهة رب الارض ينبغي أن لا يستحق شيئاً لأن الخارج ليس غنماً ملكه كذا في المحيط * دفع الارض من زراعة سنة ففسد الزرع قبل تمام السنة انتقضت المزارعة اذا كانت بقية السنة لا تكن لزراعة شيء آخر كذا في التتارخانية * وإذا دفع إلى رجل أرضاً ليعمرها النواة على أن يحول من موضعه إلى موضع آخر والخارج بينهما فذهب إلى وجهين أحدهما أن يعين موضع التحول بان يقول على أن يحول في هذه الارض الاخرى أو قال على أن يحول في هذا الجانب الاخر من هذه الارض وفي هذا الوجه ففسد العقد سواء كان البذر من قبل المزارع أو من قبل رب الارض وأما ان لم يعين موضع التحول فالقياس أن لا يجوز العقد وفي الاستحسان يجوز وعلى هذا كل ما يحول وفي بعض الفتاوى نحو شجرة الباذنجان وغيرها دفع رجل إلى آخر أرضاً ليعمرها المزارع ويرعها العامل مع صاحب الارض يذرهما ثلاث سنين كانت المزارعة فاسدة لان شرط عمارة الارض على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب الارض والعامل يذرهما سنة فلصاحب الارض أن يأخذ الارض ويكون الزرع بينهما على قدر يذرهما وللعامل على صاحب الارض فيما عمل من عمارة الارض أجر عمله ولصاحب الارض على العامل أجر مثل الارض الذي اشتغل به المزارع كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل أبو القاسم عن زرع أرض على شط جيحون وبلغ الزرع فجاء قوم وزعموا أن الارض لهم قال أما الزرع فلصاحب البذر وأما رقبعة الارض المزارعة فان أثبت القوم كان لهم والا فلن أحيها كذا في الحاوي للفتاوى * مسنة بين أرضين احدهما أرفع من الاخرى وعلى المسنة أشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان الماء يستقر في الارض السفلى بدون المسنة ولا يحتاج في امساك الماء إلى المسنة كان القول في المسنة قول صاحب الارض العليا مع يمينه واذا كان القول في المسنة قوله كانت الاشجار له ما لم يقم الاخر البيضة وان كانت الارض السفلى تحتاج في امساك الماء إلى المسنة كانت المسنة وما عليها من الاشجار بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يصح أحدهما أن ذلك له خاصة البيضة ولكل واحد منهما على صاحبه الممين كذا في التتارخانية * ولو أن رجلين أخذوا أرضاً مزارعة على أن يزرعها يذر صاحب الارض على أن الخارج بينهما ما ثلثا الثلث لصاحب الارض ولكل واحد من الرجلين الثلث وبذر اقل حصه لشيء من الزرع لا قوة أصابعه فقال أحدهما لا نعمل فيه الخريف فعمل أحدهما بغير علم صاحبه وحصل الربيع هل لصاحبه في الربيع الخريف شيء لاجل عمله في هذه الارض فيما مضى فقال لا لكن لو طلب رضاه بشيء كان ذلك أفضل والاصل في هذه المسائل أن العمل لا يقيم الا بالعقد فلا يستحق بمجرد العمل بدون العقد لكن محمدرجه الله تعالى ذكر في كتاب المزارعة في مثل هذا أنه يطلب رضا العامل كذا في الذخيرة * سئل عن محدود عقد عليه بيع الوفاء فوقع التقابض من المنة اقدسين في البدلين وزرع فيه المشتري سنين وأخذ الغلة فخرجه على من فقال على البائع ان نقص الارض بالزراعة قيل فان لم يطالبه البائع بضممان النقصان هل يلزمه الخراج أيضاً فقال نعم (٢) خرمن كوفتين) بنصف التبن لا يجوز لانه في معنى فقير الطحان

(٢) دراس البيدر

ذكر التقابض وشهدا على موافقته ومع التقابض لا حاجة إلى ذكر الثمن (قلنا) شهدا بالشراء لا غيروا التقابض لا يندرج في لفظة الشراء الا صريحا ولا دلالة واذا قضى بالشراء لا بد له من القضاء بالثمن أيضاً في هذه الصورة والقضاء بالجهول لا يتحقق مسائل زيادة الشاهد وتنقيضه

شهدوا أنه ملكه ولم يقولوا في يده بغير حق بقى بالقبول * قال الاجل الخواص في اختلاف فيه المشايخ والصحيح أنه لا يقبل لانه ما لم يثبت أنه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة (٢٧٦) بالتسليم وبه كان بقى أكثر المشايخ وقيل يقضى في المنقول ولا يقضى في العقار حتى يقولوا

وذ كرفي مسألة تسج الثوب الثالث والرابع أن مشايخ بلج رجهم الله تعالى أخذوا بالحوال تعامل الناس ومشايخ بخارى رجهم الله تعالى أخذوا بجواب الكتاب أنه لا يجوز لانه في معنى فقير الطمان وعلى هذا (٣) بنه جیدن وارزن كوفتن وكندم درويدن) كذا في التواريخ * واذا دفع المروءة أرضه وبذره الى رجل مزارعة بالنصف فعمل على ذلك وخرج الزرع فان أسلم فهو على ما اشترطوا وان قتل على ردة فانخرج للخارج للعامل وعليه ضمان البذر ونقصان الارض للدافع في قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى على قول من أجاز المزارعة أخرجت الارض شيئاً أولم يخرج به وعلى قوله ما هذه المزارعة صحيحة والخارج بينهم ما على الشرط وان كان البذر على العامل وقتل المرتد على ردة فان كان في الارض نقصان غرم العامل نقصان الارض والزرع كله له وان لم يكن في الارض نقصان فالقياس أن يكون الخارج له ولا شيء عليه وفي الاستحسان يكون الخارج على الشرط بين العامل وورثة المرتد وهذا القياس والاستحسان على قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وأما عندهما فالزراعة صحيحة وان كان المرتد هو المزارع والبذر منه فالخارج له ولا شيء لرب الارض اذا قتل المرتد في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وان كان البذر من قبل الدافع فالخارج على الشرط في قولهم جميعاً ولو كانا جميعاً مرتدين والبذر من الدافع فالخارج للعامل وعليه غرم البذر ونقصان الارض لان العامل صار كالغاصب للارض والبذر حين لم يصح أمر الدافع اياه بالزراعة ولو أسلم أو أسلم صاحب البذر كان الخارج بينهما على الشرط كالمالك عند العقد وان كان البذر من العامل وقد قتل على الردة كان الخارج له وعليه نقصان الارض لان اذن الدافع في عمل الزراعة بغير صحيح في حق الورثة وان لم يكن فيها نقصان فلا شيء لورثة رب الارض وكذلك اذا أسلم رب الارض فهو بمنزلة ماله كان مسلماً في الابتداء وان أسلم اياه المزارع وقتل الآخر على الردة ضمن المزارع نقصان الارض لورثة المقتول على الردة لان أمره اياه بالزراعة بغير صحيح في حق الورثة وان لم ينقصها شيئاً فالقياس فيه أن الخارج للزرع ولا شيء لرب الارض ولا لورثته وفي الاستحسان الخارج بينهما على الشرط وعند أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى الخارج بينهما على الشرط ان قتلاً أو أسلماً أو طعناً بالحرب أو ماناً وكذلك قول أبي حنيفة رجه الله تعالى في مزارعة المرتد ومعاملتها كذا في المبسوط * ويجوز عقد المزارعة بين المسلم والحربي في دار الاسلام أو في دار الحرب وكذا بين الحريين أو المسلمين في دار الحرب سواء دخلاً بآمان أو أسلماً في دار الحرب ولو ظهر على الدار فأراضيهم في وأما الخارج فما كان من حصص الحربى يكون قياً وما كان للمسلم لا يكون قياً ولو ترك الامام أراضيهم عليهم ومن عليهم أو أسلموا فالعاملات بينهم مقرر على حالها الامام له تقصدين المسلمين ولو شرط مسلم للعربي عشرة أفقره من الخارج صح في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وعند أبي يوسف رجه الله تعالى لا يصح لان عندهما تجوز العقود الفاسدة بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافاً له ولو كانا مسلمين في دار الحرب صح عند أبي حنيفة رجه الله تعالى خلافاً له ما كذا في التواريخ * اذا دفع أرضه مزارعة فاسدة فسكرت الزرع وحفر الانهار ثم امتنع صاحب البذر عن الزراعة فعليه أجر مثل عمل المزارع كذا في السراجية * ذ كرفي مجموع النوازل أ كرتب من الدهقان أن يعطيه الارض مزارعة الربيع للدهقان فقال الدهقان ان زرعته اعلى أن يكون الثلث في فاعل والا فلا فلما زرع وحصد اختلفا ذ كر أن الثلث للدهقان والباقي للعامل وفيه أيضاً زرع بين اثنين غاب أحدهما فصدما الآخر كان متبرعاً كذا في المحيط * والله أعلم

* (كتاب المعاملة وفيه بابان) *

* (الباب الاول في تفسيرها وشرائطها وأحكامها) *

(٣) جمع القطن ودوس الذرة وحصاد القمح

انه في يده بغير حق والصحيح الذي علمه الفتوى أنه يقبل في حق القضاء بالملك لا في حق المطالبة بالتسليم حتى قال هذا القائل لو سأل القاضي الشاهد أهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال لأدري يقبل على الملك نص عليه في المحيط * شهد أنه وقف ولم يسنوا الواقف يقبل وقال الامام ظهير الدين هذا اذا كان الوقف قديماً وقيل لا بد من بيان الواقف على كل حال وهو الصحيح * شهد أنه وقف ولم يذ كر الجهة لا يجوز والشرط أن يقولوا انه وقف على كذا وذ كرفي الاصل شهدوا على انه وقف على المسجد أو المقبرة بالتسامع ولم يذ كر وأنه يبدأ من غلتهما بكذا ثم بكذا يقبل ولا ينبغي أن يشهدوا بالتسامع على هذا الوجه وقد مر * ادعى داراً أنها ملكه اشتراها من فلان وذو اليد يدعى الملك فيها لنفسه فشهد أنها ملك المدعى اشتراها من فلان وهو يملكها أو قال كانت ملك البائع باعها من المدعى هذا أو قال باعها من المدعى وسلمها اليه أو قال باعها من المدعى هذا وهو في يده يوم البيع أو قال باعها منه وقبضها منه هذا المدعى أو كان مكان البيع هبة ذ كر اما ذ كرنا يقبل وان لم يقولوا انه ملك المدعى وان قالوا اشتراها هذا المدعى من فلان لا غير لا يقبل * وفي الاقضية فيما اذا شهد أن فلاناً باعها من هذا المدعى وهي في يده ذ كر اختلاف المشايخ قال قيل لا يقبل اذا كانت الدار في يد غيره البائع وان كانت في يد البائع فشهد أن المدعى هذا اشتراها من المدعى عليه

يقبل ولا حاجة الى أن يقول باع وهو يملكه * ادعى انه اشترى منه هذا الثوب الذي في يده فانكر ذواليد فشهدا كذلك وقال لا ندري كان الثوب أم لا يقبل ولو قال العين لنا وهو باعه من هذا المدعى كذلك يقضى بشهادتهما للمدعى (٢٧٧) * ادعى عينا في يدانسان أنه اشتراه من

فلان الغائب وبرهن عليه لكنه لم يبرهن أنه كان ملك البائع وأنكر المشهود عليه أن يكون ملكا للبائع فعلى المشتري أن يبرهن أنه كان ملكا للبائع فإذا برهن عليه يقضى بكونه للمشتري وان لم يتعرضوا على انه كان ملكا له يوم باعه أصله شهدا أنه كان ملكا للمدعى يقبل وان لم يتعرضوا أنه ملكه في الحال وكذا ادعى أنه ملكه مطلقا وشهدا أنه ورثه من أبيه أو ادعى أنها زوجته فشهدا أنه تزوجها ولم يتعرضوا للملك في الحال يقبل في الكل * ادعى فقال هذا العين فلان اشترى به منه فشهدا أن هذا كذلك يقبل لاحتمال أنه كان له فاشتراه منه * برهن أن أباه اشترى هذه الدار من ذى اليد لا يكلف أن أباه مات وتركها ميراثا له بل يكلف على أن يبرهن أنه لا وارث له غيره * شهدا أن هذا ابن الميت ووارثه أو لم يشهدا أنه لا يعلم له وارث آخر ولا قالوا لا وارث له غيره يتلوم القاضي فيه ثم يدفع اليه المال ومدة التلوم مفقوض الى القاضي * شهدا أن هذه الدار كانت لجده لا يقبل لعدم الجز * ولو شهدا على اقرار المدعى عليه انها كانت لجده يقبل * شهد شاهد المدعى أن الدار كانت

أما تفسيرها فهي عبارة عن العقد على العمل ببعض الخراج مع سائر شرائط جوارها * وأما شرائطها (فهي) أن يكون العاقدان عاقلين فلا يجوز عقد من لا يعقل * وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية (ومنها) أن لا يكونا من دين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قياس قول من أجاز المعاملة حتى لو كان أحدهما مرتدًا وقعت المعاملة ان كان المرتد هو الدافع فان أسلم فالخراج بينهما على الشرط وان قتل أو مات أو لحق بدار الحرب فالخراج كله للدافع لانه نعمة ملكه ولا تخرأجر المثل اذا عمل وعندهما الخراج بين العامل المسلم وبين ورثة المرتد الدافع على الشرط في الحالتين كما اذا مات مسلم وان كان المرتد هو العامل فان أسلم فالخراج بينهما على الشرط بالاجماع هذا اذا كانت المعاملة بين مسلم وممرتد أو ما اذا كانت بين مسلمين ثم ارتد أو ارتد أحدهما فالخراج على الشرط ويجوز معاملة المرتد دفعا واحدا بالاجماع (ومنها) أن يكون المدفوع من الشجر الذي فيه ثمر معاملة مما تزدثر به بالعمل فان كان المدفوع نخلا فيه طلع أو بسر قد أحمر أو أخضر إلا أنه لم يتناه عظمه جازت المعاملة وان كان قد تناهى عظمه إلا أنه لم يربط بالمعاملة فاسدة ويكون الخراج كله لصاحب الخيل (ومنها) أن يكون الخراج لهما فلو شرط أن يكون الخراج لأحدهما فاسد (ومنها) أن تكون حصة كل واحد منهما من بعض الخراج مشاعة معلومة القدر (ومنها) التسليم الى العامل وهو الخليفة حتى لو شرط العمل عليه ما فسد فاما بيان المدة فليس بشرط لجواز المعاملة استحسانا ويقع على أول ثمره يخرج في أول السنة لتعامل الناس في ذلك من غير بيان المدة ولودفع أرضا لزرع فيها الرطاب أو دفع أرضا فيها أصول رطبة باقية ولم يسم المدة فان كان شيئا ليس لابتداء نباته ولا لانتهاء جده وقت معلوم فالمعاملة فاسدة فان كان وقت جده معلوما يجوز وقوعه على الجدة الاولى كفي الشجر المثمر وأما الشرائط المفسدة فأنواع (منها) كون الخراج كله لأحدهما (ومنها) أن يكون لأحدهما قفزان مسماة (ومنها) شرط العمل على صاحب الأرض (ومنها) شرط الحمل والحفظ بعد القسمة (ومنها) شرط الجذاذ والقطاف على العامل بالاختلاف (ومنها) شرط عمل تبقى منفعة بعد انقضاء المعاملة ثمحور السرقنة ونصب العزيرش وغرس الاشجار وتقليب الأرض وما أشبه ذلك لانه لا يقتضيه العقد ولا هو من ضرورات المعقود عليه ومقاصده (ومنها) شركة العامل فيما يعمل حتى ان التخل لو كان بين الرجلين فدفعه أحدهما الى صاحبه معاملة مدة معاومة على أن الخراج بينهما أن لا ثالث لهما ولتلك الشريك الساكت فالمعاملة فاسدة والخراج بينهما على قدر الملك ولا أجر للعامل على شريكه ولو شرط أن يكون الخراج لهما على قدر ملكهما جازت المعاملة ولو أمر الشريك الساكت الشريك العامل أن يشتري ما يلقح به التخل فاشترى رجع عليه بنصف ثمنه وجازت المعاملة سواء كان العامل واحدا أو أكثر حتى لو دفع نخلة الى رجلين معاملة بالثلث جاز وسواء سوى بينهما في الاستحقاق أو جعل لأحدهما فضلا * وأما حكم المعاملة الصحيحة فأنواع (منها) أن كل ما كان من عمل المعاملة مما يحتاج اليه الشجر والكرم والرطاب وأصول الباذنجان من السقي واصلاح النهر والحفظ وتلقيح الخيل فعلى العامل وكل ما كان من باب النفقة على الشجر والكرم والأرض من السرقة وتقليب الأرض التي فيها الكرم والشجر والرطاب ونصب العزيرش ونحو ذلك على قدر حقهما وكذلك الجذاذ والقطاف (ومنها) أن يكون الخراج بينهما على الشرط (ومنها) أنه اذا لم يخرج الشجر شيئا لشيء واحد منهما (ومنها) ان هذا العقد لازم من الجانبين حتى لا يملك أحدهما بالامتناع والفسخ من غير رضا صاحبه الا من عذر (ومنها) ولاية الجبر على العمل الا من عذر (ومنها) جواز الزيادة على الشرط والحظ عنه والاصل فيه أن كل موضع احتمل انشاء العقد احتمل الزيادة والافلا والحظ جاز في الموضعين فاذا دفع نخلا بالنصف معاملة تخرج الثمر فان لم يتناه عظمه جازت الزيادة فمهما كان ولو تناهى عظمه بالنصف جازت الزيادة من العامل رب الأرض ولا تجوز الزيادة من رب الأرض للعامل شيئا

في يده لا يقبل ولو شهدا أن المدعى عليه أقر أنها كانت في يده يقبل ويؤمر بالتسليم اليه وكذا لو شهدا به على اقرار المدعى * وذكر خمس الاتمة ادعى أن هذا العين الذي في يده يملكه الميراث من أبيه وشهدا أنه كان في يده مورثه لا يقبل ولو أقر به يؤمر بالتسليم الى الوارث

وفي المحيط شهد أن هذا العين ملكة ورثه من أسبه أو قالوا صار هذا العين ميراثا له منه وكان قال في الدعوى هذا العين ملكي بالميراث منه أو صار ميراثا لي منه يسمع ويقبل * ولو (٢٧٨) قال لا كان هذا العين ملكا بيه يوم مات وتركه ميراثا لهذا المدعى أو قال تركه ميراثا ولم يقلوا

(ومنها) أن العامل لا يملك أن يدفع إلى غيره معاملة إلا إذا قال له رب الأرض اعلى ربك (وأما حكم المعاملة الفاسدة فأنواع) منها أن لا يجبر العامل على العمل (ومنها) أن الخارج كله لصاحب الملك ولا يتصدق بشيء منه (ومنها) أن وجوب أجر المثل لا يجبر على الخارج بل يجب وإن لم يخرج الشجر شيئا (ومنها) أن أجر المثل فيه لا يجب بمقدار المسمى لا يتجاوز عنه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يجب تمام وهذا الاختلاف إذا كان حصة كل واحد منهم ماسة في العقد فان لم تكن ماسة في العقد يجب أجر المثل تماما بلا خلاف (وأما المعاني التي هي عذر في فسدها) فمن أن يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة فيخاف على الثمرة وأما التي تنسخ بها المعاملة فالأقالة وانقضاء المدة وموت المتعاقدين هكذا في البدائع * وتنسخ بمرض العامل إذا كان يضعفه عن العمل ولو أراد العامل ترك العمل لا يمكن منه في الصحيح هكذا في التبيين * والله أعلم

الباب الثاني في المتفرقات

المعاملة في الأشجار والكرم يجز من الثمرة فاسدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعنددهما جائزة إذا ذكر مدته معلومة ونحو جزم أسعا والفتوى على أنه تجوز وإن لم يبين المدة كذا في السراجية * ونحو زامسافة في الرطب وأصول الباذنجان هكذا في السراج الوهاج * ولودفع إلى آخر نخلا أو شجرا أو كرمه معاملة أشهر أم معلومة يعلم يقينا أن النخل والشجر والكرم لا يخرج ثمرة في مثل تلك المدة فالمعاملة فاسدة فان كانت مدة قد تخرج الثمرة وقد لا تخرج فالمعاملة موقوفة فان أخرجت الثمرة في المدة المضروبة بعهدة المعاملة وإن لم تخرج ففسدت وهذا إذا أخرجت في المدة المضروبة بعهدة ما يرغب في مثله في المعاملة فان أخرجت شيئا لا يرغب في مثله في المعاملة لا تجوز المعاملة لأن ما لا يرغب فيه وجوده وعدمه بمنزلة وإن لم تخرج النخيل شيئا في المدة المضروبة ينظر إن أخرجت بعد مضي تلك المدة في تلك السنة فالمعاملة فاسدة وإن لم تخرج في تلك السنة لعله حدثت بها فالمعاملة جائزة كذا في الخلاصة * ولودفع أرضا معاملة خمسمائة سنة لا تجوز وإن شرط مائة سنة وهو ابن عشرين سنة جاز وإن كان أكثر من عشرين لم يجز كذا في التتارخانية * وإذا دفع نخيلا معاملة على أن تكون النخيل مع الثمر بينهما نصفين إن كان النخيل في حد النماء والزيادة فالمعاملة في حق النخيل والثمار جائزة وإن خرجت عن حد النماء والزيادة فالمعاملة فاسدة وإنما يعرف خروج الأشجار عن حد النماء والزيادة إذا بلغت وأثمرت هكذا في الذخيرة * رجل دفع إلى رجل كرمه معاملة وفيها أشجار لا تحتاج إلى عمل سوى الحفظ قالوا إن كانت بحال لولم تحفظ لذهب ثمرها قبل الإدراك جازت المعاملة ويكون الحفظ ههنا النماء والزيادة وإن كانت بحال لا تذهب ثمرها قبل الإدراك لولم تحفظ لا تجوز المعاملة في تلك الأشجار ولا يكون للعامل نصيب من تلك الثمار ولودفع شجرا الجوز إلى رجل معاملة قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل جاز دفعها معاملة وللعامل حصة منها لأنه يحتاج إلى السقي أو الحفظ حتى لو لم يحتاج إلى أحدهما لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * وفي مختصر خواهر زاده رجل دفع نخلا إلى رجلين معاملة على أن لا أحدهما السدس ولآخر النصف ولرب النخيل الثلث فهو جائز كذا في التتارخانية * وإذا دفع الرجل نخلا للمعاملة إلى رجلين على أن يلحقاه بملقح من عندهما على أن الخارج بينهما ثلاثا فلهذا جاز ولو شرطوا أن صاحب النخيل الثلث ولأحد العاملين بعينه الثلثان ولآخر مائة على العامل الذي شرط له الثلثان فهذا فاسد وإذا فسدت المعاملة كان الخارج كله لرب النخيل وللعامل الآخر على العامل الذي شرط له الثلثان أجر مثل عمله لأنه لم يجاوز به المسمى ثم يرجع العامل الذي شرط له الثلثان على رب النخيل بأجر مثل عمله وبأجر مثل عمل الآخر بالغامبا بالغ وإذا شرط رب النخيل بعض أعمال المعاملة على العامل وسكت عن الباقي بأن سكت عن ذكر السقي مثلا فان كان المسكوت عنه شيئا لا بد منه

وترك هذا العين قيل لا يقبل ولا بد من ذكر هذا العين أو من قوله وتركه وإيس هذا بصواب فقد نص محمد على أنهم ما لو قال كان لأبيه إلى يوم موته ولم يتعرضوا بشيء آخر يقبل ويقضى بكونها ميراثا له * في النوازل ذكر عطاء بن حزمة رحمه الله وقع الغلط في الدعوى أو الشهادة ثم أعادوها في مجلس آخر بلاخلل إن زاد أو زادوا لا يقبل وإن خلا عن تناقض لأن الظاهر أن الزيادة كانت بتلقيق انسان * وعن الإمام شهادا عند القاضي ثم زاد فيها قبل القضاء أو بعده وقالوا أو همتا وهما عدلان يقبل وعليه الفتوى أما تعيين المحتمل وتقييد المطاق يصح من الشاهد ولو بعد الافتراق ذكره القاضي * وعن الإمام الثاني شهد عند القاضي ثم جاء بعد يوم وقال شككت في شهادتي في كذا وكذا فان كان يعرف بالصلاح تقبل شهادته فيما بقي وإن لا يعرف به فهو منه تهمة تلغى شهادته وقوله رجعت عن شهادتي في كذا وكذا أو غلطت في كذا أو نسيت مثل قوله شككت وهذا كله بشرط عدم المناقضة بين الأول والثاني * شهد أنه سرق من هذا ثم قال لا غلظنا وأوهمنا بل سرق من هذا لا يقبل أصلا لأنهما اعترفا بالغفلة والغلط وشهادة المغفل لا تقبل * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله شهد أنه وهب لابنه الصغير الذي في عياله عبدا عرف قندين يوم الهبة بنسبه وعينه ومضى دهر طويل ولا نال نفعه أو قال أقرس

بل سرق من هذا لا يقبل أصلا لأنهما اعترفا بالغفلة والغلط وشهادة المغفل لا تقبل * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله شهد أنه وهب لابنه الصغير الذي في عياله عبدا عرف قندين يوم الهبة بنسبه وعينه ومضى دهر طويل ولا نال نفعه أو قال أقرس

هذه من فلان بن فلان ألفا وكنان عرفه يومئذ والآن لورأى أنه لا نعرفه لا نسيناه لا يقبل * وفي المحيط شهدا على أن هذه الدار لهذا المدعى
فقالهما القاضي أن هذا البيت بك سنبه است يادوسنبه فقالا بك سنبه فنظروا فإذا بعضهما (٢٧٩) كذلك والبعض دوسنبه يقبل لجواز
صدق الشاهد في وقت

التحصيل الخارج بأن كان الثمر لا يخرج شيئا أصلا بدون السقي أو يخرج بدون السقي شيئا لا يرغب فيه من مثل
هذه الخيل أو يخرج شيئا مرغوبا إلا أنه يبس بدون السقي وفي هذه الوجوه المعاملة فاسدة وأما إذا كان
المسكوت عنه لا يؤثر في الخارج أصلا أو يؤثر في جودته ويكون ذلك معلوما للحال أو كان لا يدري في الحال
أنه هل يؤثر في زيادة الجودة أو لا يؤثر فالمعاملة جائزة فان شرط رب الخيل السقي على نفسه فإن كان يعلم أن
السقي لا يؤثر في تحصيل الخارج فالمعاملة فيها جائزة وان شرط عمل رب الأرض وان كان يعلم أن السقي يؤثر
في تحصيل الخارج أما أصلا أو جوده فالمعاملة فاسدة وان كان لا يدري أن السقي هل يؤثر في الخارج أو لا يؤثر
فالمعاملة فاسدة أيضا وإذا شرط رب الأرض السقي على نفسه والباقي على العامل فهو ذا مال وشرط السقي
على نفسه وسكت عن الباقي سواء إذا شرط الحفظ على رب الخيل في مكان لا يحتاج فيه إلى الحفظ بأن كان
في حائط وحائط حصن فالحجاب فيه كالحجاب في استراط السقي على رب الأرض إذا كان السقي لا يؤثر
في الخارج أصلا كذا في المحيط * وإذا دفع إلى رجل نخلة لمعاملة على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن
يسهأجر العامل فلان يعمل بمائة درهم كان هذا فاسدا بخلاف ما إذا قال على أن يستأجر العامل أجيرا ولم
يعين الاجير كذا في الذخيرة * نخيل بين رجلين دفعاه إلى رجل سته هذه يقوم عليه فخرج فنصفه للعامل
ثلثا ذلك النصف من نصيب أحدهما وثلثه من نصيب الآخر والباقي بين صاحبي النخيل ثلثا الذي شرط
الثلث من نصيبه وثلثه الآخر جاز ولو شرطا ثلثي الباقي أشارا الثلثين من نصيبه فالمعاملة فاسدة كذا في
محيط السرخسي * وإذا كان النخيل بين رجلين دفعاه إلى رجل معاملة مدته معلومة على أن نصف الخارج
للعامل والنصف الآخر بين صاحبي النخيل نصفان فهذا جائز وإن ظاهره ولو شرط أن نصف الخارج لأحد
صاحبي النخيل بعينه لا ينقص منه شيء والنصف الآخر بين صاحب النخيل الآخر والعامل نصفان أو على
المثالثة فهذا فاسد كذا في المحيط * ولو شرطوا أن للعامل نصف الخارج ثلثه من نصيب أحدهما وثلثاه
من نصيب الآخر على أن النصف الباقي بين صاحبي النخيل نصفان فهو فاسد كذا في المبسوط * دفع رجل
نخلة إلى رجلين يقومان عليه على أن لأحدهما بعينه نصف الخارج وللآخر سدسه ولرب النخيل ثلثه جاز
لأنه استأجر أحدهما بنصف الخارج وللآخر سدسه وكذلك لو شرط لأحد العاملين مائة درهم على رب
النخيل وللآخر الثلث ولرب النخيل الثلثان جاز لأنه استأجرهما بمائدين مختلفين وذلك جائز حالة الانفراد
ولو شرطوا لرب النخيل الثلث ولأحد العاملين بعينه الثلثان وللآخر على صاحب الثلثين أجر مائة درهم
كان فاسدا لأنه شرط لا يقتضيه العقد لان المعاملة تقتضي أن يكون أجر العاملين على صاحب النخيل
كذا في محيط السرخسي * ولو دفع نصف النخيل معاملة لا يجوز وإذا دفع الرجل إلى رجل نخلة لمعاملة
على أن يعمل فيكون النخيل والخارج بينهما نصفين كانت المعاملة فاسدة ففرق بين هذا وبين ما إذا دفع الرجل
إلى غيره أرضا فيها زرع قد صار بقالا على أن يقوم عليه ويسقيه حتى يستحصها فخرج الله تعالى من شيء
فهو بيننا نصفان كان ذلك جائزا كذا في التارخانية * وإذا دفع الرجل إلى آخر أرضا بيضاء لغرس فيها
أغراسا على أن الأغراس والثمار بينهما فهو جائز وان شرط أن تكون الأغراس لأحدهما والثمار لأحدهما
لا يجوز لأن هذا الشرط قاطع للشركة فانه عسى لا يثمر النخيل في تلك المدة فصاحب الغرس لا يصيبه شيء
وان شرط أن يكون الثمر بينهما نصفين والأغراس خاصة لأحدهما بعينه فان شرط الأغراس فذلك جائز
وان شرط الأغراس لمن لم تكن الأغراس من جهته فذلك فاسد والقياس أن لا يجوز في الوجهين جميعا وهو
رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر وان شرط أن تكون الثمار بينهما ما وسكا عن الأغراس
فالأغراس لمن كانت الأغراس من جهته كذا في الذخيرة * وإذا دفع الرجل إلى غيره أرضا بيضاء سنين مسماة
على أن يغرسها نخلا أو شجرا أو كرماعلى أن ما أخرج الله تعالى من شجر أو فخل أو كرم فهو بينهما نصفان وعلى

التحصيل ثم التغيير وعلى
قياس مسألة الدابة وهي
إذا شهدا أن هذه الدابة
التي ابن ثلاث ملكه فنظروا
فإذا هي ابن أربع سنين
لا يقبل وان احتمل المطابقة
وقت التحمل ينبغي أن
لا يقبل هنا أيضا * وذكر
الأوزجندی ادعت أن
مهرها ألف غطريفة
وشهدا بألف عدلية يقبل
ويقتضى بالعدليات * ادعى
عليه أنه قبض منه مائة
بعضها غطريفة وبعضها
عدلية وشهدا بقبض
مائة غطريفة قال
الامام الأوزجندی أن شهدا
بالقبض لا يقبل وان على
القرار بالقبض يقبل
وينبغي أن لا تقبل الدعوى
للجهالة لأنه لم يذ كر قدر كل
منهما * وفي المحيط ادعى عليه
ألفادينا فشهدا أنه دفع إليه
ولا يدري بأي جهة دفع قيل
لا يقبل والأشبه إلى الصواب
أنه يقبل * ادعى عليه مائة
من من الحنطة أو مائة درهم
فقال قضيته لك أو وأوصيته
أو قال رسايندهام أو قال
كراردهام آيخ دعوى كفى
فشهدا أنه دفع إليه مائة ولم
يقول أعطاه أدام للمائة اتى
ادعاهما يقبل وفي فتاوى
النسفي لا يقبل ما لم يقولوا
أعطاه المائة السقي ادعاهما

* وفي العتاي شهدا بطلاق أو عتاق أو فاللا ندري كان في صحة أو مرض فهو على المرض ولو قال الوارث كان يذى يصدق حتى يشهدا على
أنه كان صحيح العقل * وفي الخزانة فالزوج الكبرى لكن لا ندري الكبرى يكلفه بإقامة البينة أن الكبرى هذه * شهدا أنها زوجت نفسها منه

ولانعلم أنهم اهل في الحال امر أنه أم لا وشهد أنه باع منه هذا العين ولا ندري أنه هل في ملكه في الحال أم لا يقضي بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد على العقد شاهد (٢٨٠) على الحال * وفي المحيط شهد أن له في الدار ألف ذراع والدار خمسمائة ذراع وأن له في هذا

القراح عشرة أجرة والقراح خمسة أجرة فالشهادة باطلة ولو أقر كذلك ياخذ المقر له الكل * شهد أن شاة هذا دخلت في غنم هذا ولا نعرفها لا يقبل ولو قال انغصب شاته وأدخلها في غنمه ولا نعرفها قضى عليه بالقيمة وقولهم الجهالة تمنع الدعوى ليس على اطلاقه انما تمنع في حق القضاء بما أضاف حق الحبس والقضاء بالقيمة لو تعدد فلا **الرابع في اختلافهما** شهد أحدهما بألف والاخر بألف وخمسمائة ولم يوفق المدعى به - وله صدق ولكن أبرأته عن خمسمائة أو قبضتها منه ولم يقف هو عليه أو قال أحدهما ألف يضر والاخر ألف سود والبيض مزينة على السود أو قال أحدهما ألف وعبد والاخر ألف ودار أو قال أحدهما مائة كرحنطة جيدة والاخر مائة دريئة لا يقبل ان ادعى المدعى قلها وان ادعى أفضلها قضى بالقل * شهدا بمائة دينار فقال أحدهما انه نيسابوري وقال الاخر بخاري والاول أفضل ان ادعى الاول قضى بالخاري وان ادعى البخاري لا يقبل وان اختلف الجنس بان قال أحدهما حنطة والاخر شعير لا يقبل أصلا ولو

أن الارض بينهما نصفان فهذا فاسد وإذا فسدت هذه المعاملة وقبض العامل الارض على هذا وغرسها نخلا أو شجرا أو كرما فأخرجت ثمرا كثيرا لجميع النخل والشجر والكرم لرب الارض وعلى رب الارض قيمة الاغراس للغراس وأجر مثل عمله وكذلك لو لم يشترط له رب الارض شيء - آمن الارض واكن قال له اغرسها شجرا أو نخلا أو كرما على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وعلى أن لك على مائة درهم أو كرحنطة أو نصف أرض أخرى بعينها سوى الارض التي غرس فيها فهذا كله فاسد كذا في المحيط * ولو كان الغرس من عند رب الارض واشترط أن ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان وعلى أن للعامل على رب الارض مائة درهم فهو فاسد وإذا عمل على هذا فالتأجير بينهما نصفان ولو كان الغرس من قبل العامل وقد اشترط أن الخارج بينهما نصفان على أن لرب الارض على المزارع مائة درهم فهذا فاسد ثم الخارج كله للعامل ولرب الارض أجر مثل أرضه ولو كان الغرس والبذر من رب الارض والمسألة بجأها كان فاسدا أيضا والخارج كله للعامل ولرب الارض أجر مثل أرضه وقيمة غرسه وبذره مثل بذره على الزارع وكذلك لو شرط له الغراس مكان المائة حنطة أو شيئا من الحيوان بعينه أو بغير عينه فالكل في المعنى الذي يفسد به العقد سواء كذا في المبسوط * وفي الفتاوى العتابة ولو دفع الخيل معاملة بعد خروج الثمر فان كان يزيد بعلمه الثمر حتى صار شريكا فيه جاز فان استحق رجوع على الدافع بأجر مثل عمله والافلا كذا في المتتارخية * رجل دفع الى رجل أرضا ليغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان من قبل المدفوع اليه ولم يوقت لذلك وقتا فغرس المدفوع اليه وأدرك الكرم وكبرت الاشجار واستأجر الارض من صاحبها كل سنة بأجر مسمى ثم ان صاحب الارض أخذ المدفوع اليه وقت الربيع قبل النور وحتى يرفع الاشجار قالوا ان أخذهم بذلك في وقت قبل خروج الثمار كان له ذلك لان الغراس لا يتضرر بقطع الاشجار في ذلك الوقت ضررا زائدا قال رضى الله عنه وعندي ان كان ذلك قبل تمام السنة وقد استأجر الارض مساهمة لا يجبر المستأجر على قلع الاشجار ان أبي كذا في فتاوى قاضيخان * اذا دفع الى ابن له أرضا ليغرس فيها على أن الخارج بينهما نصفان ولم يوقت له وقتا فغرس فيها ثم مات الدافع وخلف الابن المدفوع اليه - وورثه سواء فأراد بقية الورثة أن يكلف الابن المدفوع اليه قلع الاشجار كلها اليه قسموا الارض قال ان كانت الارض تحتل القسمة قسمت بينهم فما أصاب حصة الغراس فذلك له مع غرسه وما وقع في نصيب غيره كلف قلعها وتسوية أرضه ان لم يجرب بينهم صلح وان كانت الارض لا تحتل القسمة يكلف بقاها الكل الا اذا جرى بينهم صلح واذا دفع أرضا الى رجل على أن يغرس فيها أغراسا على أن الخارج بينهما نصفان وانقضت المدة بخير رب الارض ان شاء غرس نصف قيمة الشجر وعياله كما وان شاء قلعها كذا في المحيط * أكار غرس في أرض الدافع ثالثة بأمره فان كانت الثالثة للدافع فالاشجار له وان كانت لادكاره وقال لادكاره غرسها في ذلك ولادكاره قيمة الثالثة ولو قال اغرسها ولم يقل لي فغرسها بغراس من عنده فالغراس للغراس ويكلفه المالك قلعها ولو قال اغرسها على أن الغراس أنصافا جاز كذا في الوجيز للكردي * رجل دفع الى رجل أرضا ليغرس فيها ودفع اليه الثالثة فغرس فقال صاحب الارض أن ادفعت الثالثة والاشجار لي وقال الغراس قد سرقت قلنا الثالثة وإن غرست بثالثه من عندى والشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض لان الاشجار متصلة بأرضه والقول في سرقة الثالثة التي دفعها اليه قول الغراس حتى لا يكون ضامنا لانه كان أمينها كذا في فتاوى قاضيخان * رجل دفع أرضه الى آخر ليأخذ كرمها فكل ذلك لصاحب الارض وللغراس قيمة ما أخذته وأجرة ما عمل كذا في جواهر الفتاوى * واذا دفع الرجل كرمه الى غيره معاملة وقام عليه العامل مدة ثم تركه ثم جاء عند الادراء لطلب الشركة ان كان رده على صاحبها بعد ما خرجت الثمرة والعنب وصار بحال لو قطعت كان له اقيمة لا تبطل شركته وهو الشريك على الشرط المتفق - ثم وان كان رده

أحدهما على مائة والاخر على مائتين أو الطلقة والطلاقين أو العشرة وخمسة عشر والمدعى يدعى أقلها ما لا اجماعا قيل وكذا لو شهد أحدهما شاهدين بألف والاخر بألف وخمسمائة والمدعى يقول لم يكن الألفا فشهدا بمائة وخمسمائة باطلة

وان الاكثر فكذا عندد وقال لا يقبل على الاقل وخمسة عشر مع العشرة ليس كالف وخمسة مائة ألف لعدم العاطف لفظا بينهم ما والشرع مبني على اللفظ فلم يتفقا على شيء بخلاف ألف وخمسة مائة لللفظ بالالف في الكلامين وخمسة (٢٨١) عشر كلام واحد لا يدل جز لفظه على جز معناه فاشبه العشرة

والعشرين وكذا الوشم - د
أحدهما بعشرين والاخر
بخمسة وعشرين يقبل ان
ادعى الاكثر وفي الف
والالفين والعشرة والعشرين
اذا وفق كاذ كرنا يقبل
وكذا اذا ادعى ألفا مطلقا
فشهد أحدهما على اقراره
بألف قرض والاخر بالالف
ودبعة كذلك يقبل وان
ادعى أحد السبعين لا يقبل
لانه كاذب شاهده * ولو شهد
أنه عليه ألف قرض والاخر
بألف ودبعة لا يقبل بخلاف
الاقرار وقد ذكرناه من قبل
هذا اذا لم يتدع عقدا أما
اذا ادعى عقدا كالبيع
بان ادعى البيع وشهد
أحدهما انه اشترى عبدا
فلان بالف والاخر انه
اشترى بألف ومائة لا يقبل
سواء كان المسمى يدعى
الاقل أو الاكثر والمسمى هو
البائع أو المشتري والاجارة
في أول المدة كالبيع وبعد
المضى ان ادعى المستأجر
فكذلك وان ادعى الاجر
فهو دعوى الدين في
الحقيقة وقد علم والكتابة
كالبيع ان الدعوى من
العبد وان ادعى المولى
لا يقبل لان الكتابة غير
لازمة في حق العبد وفي
الرهن ان من الرهن
لا يقبل لعدم لزوم في حق

قبل خروج الثمرة أو بعد خروجها ولكن في وقت لو قطعت لم يكن لها قيمة فلا شركة فيها كذا في الذخيرة *
ولو دفع الى رجل رطبة قد انتهى جذاذها على أن يقوم عليها العامل ويسقيها حتى يخرج بذرها على أن
مارزق الله تعالى من بذرها فهو بينهما مجاز استحسانا وان لم يسميا وقتا لان ادراك البذرة وقت معلوم والبذر
بينهما وارطبه لصاحبها ولو اشترط أن تكون الرطبة بينهما منصفين فسدت المعاملة كذا في الظهيرية * ولو
دفع الى رجل غراس شجر أو كرم أو نخل قد علق في الارض ولم تبلغ الثمرة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقى
نخله فلا يخرج من ذلك فهو بينهما منصفان فهذه معاملة فاسدة لأن يسمى سنين معلومة لانه لا يدري في كم
يحمل النخل والشجر والكرم والاشجار يتفاوت في ذلك لتفاوت مواضعهما من الارض بالقوة والضعف فان
بينهما مدة معلومة صار مقدار المعقود عليه من عمل العامل معلوما فيجوز ان لم يبين ذلك لا يجوز كذا في المبسوط
* واذا دفع النخل معاملة أو أراد العامل أن يضع الوصل على الاشجار فأصل القضيبي على الدافع ثم العمل في
الوصل من ضرب آلة الشق حتى ينشق الشجر فيدخل قضيب الوصل في الشق وما أشبه ذلك الى أن يتم
الوصل على العامل وعلى هذا القضيبي الذي يتخذ منه الغرس على صاحب الكرم والعمل ليسير غرسا
على العامل وكذا الدعائم على صاحب الكرم ونصبها في الكرم على العامل على هذا جرت العادة في ديارنا
وعليه الفتوى كذا في الذخيرة * حراث غرس اشجار في أرض بغير أمر صاحب الارض فلما كبرت
الاشجار اختصم فيها فان كان رب الارض مقررا بأن الاشجار غرسها الحراث من ملك نفسه فهي للحراث
لكن لا تطيب له ديانة فيما بينه وبين الله تعالى ان كان غرس بغير أمره وان كان غرس بأمره من غير شرط
شركة تطيب له كذا في الفتاوى الكبرى * رجل دفع الى رجل ثلثة لغيره ما على حافة ثم رلاه لقرية فلما
غرس وأدرك الشجر قال الدافع للغارس كنت خادمي وفي عيالي دفعت اليك الثلثة لتغرسه لي فتسكون
الاشجار لي قالوا ان علم أن الثلثة كانت للغارس كانت الاشجار له وان كانت الثلثة للدافع فان كان
الغارس في عيالي الدافع يعمل له مثل هذا العمل كانت الاشجار للدافع لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغارس
يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة الثلثة وكذلك لو كان الغارس قلع الثلثة من أرض
رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة الثلثة يوم قلعها كذا في فتاوى قاضيخان * دفع
كرمه معاملة فأمر وكان الدافع وأهل داره يدخلون الكرم كل يوم فيأكلون منه ويحملون والعامل لا يدخل
الا قليلا فان أكل أهل دار الدافع أو حملوا بغير إذن الدافع فالضمان عليهم دون الدافع كالاجنبي وان أخذوا
بأذنه وهم ممن يجب عليه نفقتهم فهو ضمان نصيب العامل كما لو قبض هو بنفسه ودفع اليهم وان لم يكونوا
ممن يجب عليه نفقتهم لا ضمان عليه لان أكثر ما فيه أنه دل على اتلاف مال الغير وهناك لا يضمن كذا في
الفتاوى الكبرى * واذا دفع الى رجل نخلا لمعاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقى فما أخرج الله
تعالى من شيء منه فهو بينهما منصفان فقام عليه ولحقه حتى صار بسرا أخضر ثم مات صاحب الارض فقد
انقضت المعاملة بينهما في القياس وكان البسرين ورثة صاحب الارض وبين العامل نصفين لان صاحب
الارض استأجر العامل ببعض الخارج ولو استأجره بدراهم انقضت الاجارة بموت أحدهما أي مامات
فكذلك اذا استأجره ببعض الخارج ثم انتقاضها بموت أحدهما بمنزلة اتفاهه اعلى نقضها في حياتهم ما ولو
نقضها او الخارج بسر كان بينهما منصفين ولكنه استحسن فقال للعامل أن يقوم عليه كما كان يقوم حتى يدرك
الثمر وان كره ذلك الورثة لان في انتقاض العقد بموت رب الارض اضرارا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له
بعقد المعاملة وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك
وفيه ضرر عليه كما يجوز نقض الاجارة لدفع الضرر ويجوز ابقاؤها لدفع الضرر وكما يجوز أن يعقد العقد
ابتداء لدفع الضرر ويجوز ابقاؤها لدفع الضرر بالطريق الاولى وان قال العامل أنا أخذ نصف البسر له ذلك لان

(٣٦ - فتاوى خامس) المرتهن وان من المرتهن فهو دعوى الدين ويثبت الرهن بألف ضمنا وتعال الدين وفي العتق على مال وانخلع
ان من العبد والمرأة فهو دعوى العتق وان من المولى والزوج فهو دعوى لوقوع العتق والطلاق باقرار المالكين بقي دعوى المال والصلح عن دم

عند كالتخلع وفي النكاح ان ادعاه الزوج فهو دعوى العقد اجماعا وان ادعت فهو دعوى الدين عنده والعقد عندهما والصدور رجه الله لم يفصل في كتابه في مسئلة اختلافهما في قدر (٢٨٢) المهرين دعوى أقل المالين أو أكثرهما وقال يقضى بالنكاح باقل المالين لان المال تابع

وعندهما لا يقضى بالنكاح أصلا وهذا بخلاف الاقرار فان تكذيب المقر له المقر في بعض ما أقتر به لا يمنع صحة الاقرار في الباقي * وفي الاقضية ادعى عليه ألفا فادعى المدينون الایفاء فشهد أحدهما أن الدائن أقتر بالاستيفاء والاخر أن أجله أو حله أو وهبه أو تصدق عليه أو أبرأه لا يقبل وان ادعى المدينون الایفاء وشاهداه شهدا على ابراء الدائن أو على أنه حله يقبل كالو ادعى الغصب وشهد أحدهما عليه والاخر على الاقرار بالغصب يقبل ولو ادعى الغصب وشهدا على الاقرار به يقبل * ادعى البراءة بان قال أبرأني الدائن فشهد أحدهما عليه والاخر على أنه وهبه أو تصدق عليه أو حله جاز وان ادعى البراءة فشهد أحدهما على الهبة والاخر على الصدقة لا يقبل ولو ادعى الهبة فشهد أحدهما بالبراءة والاخر بالهبة أو أنه أجله أو حله جاز * الكفيل بالامرا ادعى الایفاء وشهدا على البراءة تقبل ووضع المسئلة في الكفيل ليعلم أن الایفاء غير مقتصر به ولهذا لا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب

ابقاء العقد دفع الضرر عنه فإذا رضی بالتزام الضرر انتقض العدة بعوت رب الارض لأنه لا يملك الحاق الضرر بورثة رب الارض فيثبت الخيار للورثة فان شأوا صرموا البسر فقصوه نصفين وان شأوا أعطوه نصف قيمة البسر وصار البسر كله لهم وان شأوا أنفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعون بنصف نفقتهم في حصه العامل من الثمر ولو كان مات العامل فلورثته أن يقوموا عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وان قالت الورثة نحن نصرمه بسرا كان لصاحب الارض من الخيار مثل ما وصفنا للورثة في الوجه الاول ولوما تاجعما كان الخيار في القيام عليه وتركه الى ورثة العامل لانهم يقومون مقام العامل وقد كان له في حياته هذا الخيار بعد موت رب الارض فكذلك يكون لورثته بعد موته وليس هذا من باب نورث الخيار بل من باب خلافة الوارث المورث فيما هو حق مستحق له وهو ترك الثمار على النخيل الى وقت الادراك وان أبوا أن يقوموا عليه كان الخيار الى ورثة صاحب الارض على ما وصفنا في الوجه الاول ولولم يمت واحد منهما ولكن انقضت مدة المعاملة والبسر أخضر فهذا الاول سواء والخيار فيه الى العامل فان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما نصفان الآن هنالك العامل اذا اختار الترك فعليه نصف أجر مثل الارض كذا في المبسوط * اذا دفع كرمه معاملة ثلثت العامل في السنة فأنتق رب الكرم بغير أمر القاضي لم يكن متسببا ويرجع به في الثمر ولا سبيل للعامل على الغلة حتى يعطيه نفقته وكذا في الزرع ولو غاب والمسألة بجهاالم يرجع كذا في السراجية * واذا دفع الرجل الحزالي العبد المحجور عليه نخیلا له معاملة هذه السنة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما أخرج الله تعالى من شئ فهو بينهما نصفان فعمل على هذا فان اخرج بين العامل وبين صاحب النخيل نصفان اذا سلم العبد والصبي من العمل استحسانا وان ماتا من العمل في النخيل ان كان العامل عبدا فجميع الثمر لصاحب النخيل وعلى صاحب النخيل قيمة العبد لولي العبد وان كان العامل صبيفا فعلى عاقلة صاحب النخيل دية الصبي والثر بينه وبين ورثة الصبي نصفان كذا في المحيط * دفع العبد أو الصبي نخله معاملة ولم يعمل حتى حجر عليه لا تنقض لان المعاملة لازمة من الجانبين حتى لا يملك العبد نقضا قبل العمل فلا يؤثر فيها الحجر كذا في محيط السرخسي * ولو أن عبدا محجورا أو صبي محجورا في يده نخيل دفع الى رجل بالنصف فعمل العامل فان اخرج كله لصاحب النخيل ولا أجر للعامل ان كان الدافع صبي الا في الحال ولا في ثانی الحال وان كان الدافع عبدا لا يؤخذ بأجر مثل العامل في الحال ويؤخذ به بعد العتق كذا في المحيط * أكر غرس أشجارا في أرض الدهقان ومضت مدة المعاملة ان غرسها للدهقان فهو متبرع وان أمره الدهقان بشرائها وغرسها فهي للدهقان وعلى الدهقان المال الذي اشترى به الاشجار وان غرسها لنفسه باذن الدهقان فهي للا كاربط اليه الدهقان بتسوية الارض معلم يعلم الصبيان لاهل قرية فاجتمع أهل القرية وجاء كل بشئ من البذر وبذروا العلم فان اخرج لأرباب البذر لانهم لم يسلموا البذر للعلم كذا في الوجيز للكردری * نهريين رجلين على صقته أشجار كل واحد من الرجلين يدعى الاشجار قالوا ان عرف غارسها فهو له وان لم يعرف فما كان من الاشجار في موضع هو ملك أحدهما خاصة كان له وما كان في المواضع المشتركة يكون بينهما كذا في فتاوى قاضيان * مستاجر الكرم اجارة طويلة اذا اشترى الاشجار والزرايين ثم دفع الاشجار والزرايين الى الاخر معاملة جاز كذا في الذخيرة * من ازرع نوما فقلع بعض اوبق البعض غير مقلوع فثبت بعد مضي مدة المعاملة بتسقيه وانباته فثبت مما بقى في الارض غير مقلوع فهو بينه وبين رب الارض على الشرط الذي كان بينهما وماتت مما صار مقلوعا وهو في الارض كذلك فهو للزراع الذي نبت بتسقيه وعليه ضمان ما استهلك وان نبت من غير سقي ينبغي أن يكون بينهما على قدر حقهما في البذر كذا في المحيط * غرس أشجارا على طرف حوض القرية ثم قلعهما بعد ذلك ونبت من عروقها فان انابت للغارس لا تفرع ملكه كذا في الوجيز للكردری * وفي النوازل مبطخة بقيت فيها بقية

على الاصيل كانه ابراء الكفيل وبراء الاصيل وانما ذكره ليؤذن ان المقضى به فانتمها براءة الكفيل لا الايقاع وهذا لان دعوى الكفيل تضمن البراءة مع مكنة الرجوع على المدينون وشاهداه شهدا على القطع ببعض دعواه فيقبل

في ذلك لافي الزائد وان ادعى الكفيل الهبة فشهد أحدهما والآخر بالبراءة جازو ثبت البراءة للهبة لانه أقامها ولا يرجع الكفيل على الاصيل * وفي الاضية شهد أنه أقبله بألف درهم من ثمن المتاع الذي اشتراه وآخرا (٢٨٣) أنه أقر أن له عليه ألف درهم في موطن آخر يدخل ألف في

فانتم الناس ان ترك ليأخذ من شاء لأبأس به كالأوصية دزرعه وبق هناك سنابل لأبأس بالتقاطها كذا في الخلاصة * ويجب للعامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز له أن يحرق شيأ من الأشجار والقضبان لطبخ القدر ولا من الدعاثم والعريش واذ ارفع القضبان وقت الربيع وأخرج من الكرم لايجل له أن يأخذ من القضبان يعني من مدفيج (١) يعني شاخ اخشك) ولا يجوز للعامل أن يخرج شيأ من العنب والثمار للضيف وغيره الا باذن صاحب الكرم كذا في فتاوى قاضيجان * دفع المريض فخلاله معاملة بالنصف فقام عليه العامل واقعه وسقاه حتى أثمر ثم مات رب الخيل ولا مال له غير الخيل وثمره فانه ينظر الى الثمر يوم طلع من الخيل وصار كثرى وصار له قيمة فان كان نصف قيمته مثل أجر العامل أو أقل فللعامل نصف الثمر وان كان أكثر من أجره له نظرا الى مقدار أجره مثل العامل يوم تقع القسمة فيعطى العامل ذلك وثلاث تركه الميت مما بقي من حصته وصية له الآن يكون وارثا فلا وصية له وان كان على المريض دين محيط بماله فان كانت قيمة النصف من الكفري حين طلعت مثل أجره ضرب مع الغرماء نصف جميع الثمر وان كانت قيمة نصفه أكثر من أجره ضربه معهم في التركة بقدر أجره مثله (٢) ليكن الوصية ههنا بطريق المحابة ولو دفع الصحيح الى المريض فخلاله معاملة على أن للعامل جزأ من مائة جزء مما يخرج منه فقام عليه المريض بأجره وأعوانه وسقاه واقعه حتى صار ثمر مات ولا مال له غيره وعليه دين ورب الخيل من ورثته وأجر مثل ذلك العمل أكثر من حصته فليس له الا ما شرط له لان المريض انما تصرف ههنا فيما لا احتق فيه لغرمائه ولورثته وهو منافع بدنه كذا في المبسوط * أشجار على ضفة نهر لا قوام يجري ذلك النهر في سكة غير نافذة بعض الاشجار في ساحة لهذه السكة فادعى بعض أهل السكة أن غارسها فلان وأنا وارثه وأنكر أهل السكة ذلك فان المدعى يطلب منه البيضة فان لم يكن له بيضة فما كان من الاشجار خارجا من حريم النهر فليجبه مع أهل السكة وما كان على حريم النهر فهو لارباب النهر لانه اذا لم يعرف الغارس ولا مالك التالة تحكم الارض كذا في الفتاوى الكبرى * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى شجرة في أرض رجل ثبت من عروقها في أرض غيره فان كان صاحب الارض هو الذي سقاه وأثبت فهو له وان كان ثبت بنفسه فهو لصاحب الشجرة فان صدق برب الارض أنه ثبت من عروق شجره وان كذبه فالقول قوله كذا في فتاوى قاضيجان * فواتر رجل ذهب بهم الى كرم غيره فثبتت منها شجرة فهي لصاحب الكرم لان النواة لا قيمة لها وكذا لو وقعت نخوة رجل في كرم غيره فثبتت منها شجرة لان الشجرة ثبتت من النواة بعد ما ذهب لحم النخوة فهذا الاول سواء كذا في الفتاوى الكبرى * ولو خرج الثمر في الخيل ثم استحققت الارض فالكل للصحق ويرجع للعامل على الدافع بأجره مثل عمله ولو لم يخرج شيء من الثمر لا يجب للعامل شيء كذا في التتارخانية ناقلا عن العتامية * رجل له شجرة (٣) تعرفت في ملك الغير ونبتت العروق فوجب صاحب الشجرة تلك التالات من صاحب الارض فان كانت التالات تيبس اذا قطعت الشجرة (٤) لم تجز الهبة وان كانت لا تيبس فالهبة جائزة كذا في الفتاوى الكبرى * العامل اذا غرس الاشجار في كرم الدهقان في مدة المعاملة فانقضت مدة المعاملة ينظر ان غرسها للدهقان متبرعا فهي للدهقان وان أمر الدهقان بشراؤها وغرسها في كرمه فهي للدهقان وعلى الدهقان للعامل مثل الدراهم التي اشترى بها الاشجار وان

آخر يدخل ألف في
الالفين وهذا لا يخولوا مان
أطلق أو بين السبب فان
أطلق وقال فلان على ألف
درهم ثم قال في مكان آخر على
ألف فهم مالان وعندهما
مال واحد أو أجمعوا أنه لو
شهدوا في موضع
وواحد آخر في موضع آخر
فهو مال واحد * ولو أقر في
موطن وأشهد شاهدين وأقر
في موطن آخر وأشهد آخرين
فهو مالان عنده وعندهما
ان شهد الاولين في الثاني
فواحد والا فلان ذكره
الخصاف رحمه الله وان
كان الاقراران في موطن
عندهما الاشك أنه واحد
وعنده كذلك استحسانا ولو
أقر بألف وأشهد على نفسه
ثم قدمه الى القاضي فأقره
بألف فهو الف الاول
بالاتفاق وكذلك على
العكس بان أقر عند القاضي
أولاهم عند غيره وكذا لو
قال في المجلس الثاني كنت
أشهدت على بألف فاشهدوا
أن له على تلك الف وهذا
كله اذا لم يذكر السبب فان
ذكر ان متحدا بان قال على
ألف من ثمن هذا العبد ثم
قال على ألف من ثمن هذا
العبد لزمه مال واحد سواء
كان في موطن أو موطنين
وان اختلف بان قال من

(١) أي القضبان اليابسة (٢) قوله ليكن الوصية الخ يتأمل في هذه العبارة اه معصحه (٣) تعرفت بالمعين المهمة واقفا أي ذهبت عروقها في الارض كما يعلم من القاموس (٤) قوله لم تجز الهبة لان التالة تكون بمنزلة غصن من أغصان الشجرة فلا تجوز الهبة وقوله فالهبة جائزة لان التالة في هذا الوجه لا تكون بمنزلة الغصن بل تكون كشجرة أخرى في أرض غيره كذا في الخاتمة نقله معصحه

ثمن هذا العبد ثم قال في موطن آخر وفيه على ألف من ثمن هذه الجارية فلان وان أقر بألف في صدك ثم بألف في صدك آخر فلان وان قال في الثاني على تلك الف التي في ذلك الصدك فواحد وان اختلف صفة المال بأن أقر بألف بيض ثم بألف سود فلان ولو ادعى المقر اختلاف

السبب وزعم المقررات اتحاد أو الصلح أو الوصف فالقول للمقر كذا الواتعت مهرين في نكاحين والزوج يقول ما جرى النكاح فالقول للزوج ولو كان السبب متحدا أو المال (٢٨٤) الثاني أكثر فعند الإمام يجب المالان وعندهما يدخل الأقل في الأكثر ويلزم الأكثر

أصله أقصر بألف ثم بألف وخمسة فغنى عندهما مال واحد حتى يدل الدليل بخلافه وعندهما بعكسه

(نوع في اختلافهما)

وهو إما في الزمان أو المكان أو الانشاء أو الاقرار وكل من الثلاثة لا يتخلو عن أربعة أوجه إما في الفعل حقيقة أو حكم أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه ولو في الفعل كالجناية والغصب والقتل لا تقبل في الوجوه الثلاثة والاختلاف في فعل ملحق بالقول كالقرض فانه

وان فعلا لعدم تمامه بالتسايم بالاقول المقرض أقرضتك فاشبهه الطلاق وأما القول الملحق بالانفصال كالنكاح فالاختلاف فيه يمنع القبول وإنما ألحق بالفعل ليكون حضور الشهود شرطاً فيه والاختلاف في القول المحض كالطلاق والبيع والوكالة والوصاية والرهن والعقاق والدين والبراءة والكفالة والحوالة لا يمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة * وفي الاقضية شهدا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدا على قبض الثمن يقبل وكذا لو بين أحدهما وسكت الآخر * شهدا أحدهما على الهبة مع القبض والاخر على الصدقة به لا يقبل * ادعى

غرسه بنفسه باذن الدهقان فهي لا اكوار والدهقان يأمره بقايعها كذا في التتارخانية * العامل في الكرم اذا باع أوراق الفرساد بغير اذن صاحب الكرم يتظر ان أجاز صاحب الكرم البيع حال قيام الأوراق فالتن له وان استهلك المشتري الأوراق ثم أجاز صاحب الكرم البيع أو لم يجز فلا شيء له من الثمن وله الخيار ان شاء ضمن العامل وان شاء ضمن المشتري كذا في الذخيرة * دفعهما معاملة ولم يخرج الاشجار شيئا فباع صاحبها أشجاره نفذ البيع وفسدت المساقاة لانها استجار ببعض الخارج فاذا لم يخرج شيئا لم يتعلق به حقه فصح البيع وان كان سقى الاشجار وحفظه الاشياء له لانه عمل لنفسه وحقه في الخارج ولم يوجد كذا في الوجيز للكردي * ولو وكله بأن يأخذ من ثمن الاشجار بعينه فأخذ بما يتعابن الناس فيه جاز على الشرط وصاحب الثمن هو الذي يلي قبض نصيبه وان أخذ بما لا يتعابن الناس فيه من قلة نصيب العامل لم يلزم العامل ذلك الا ان شاء فان عمله وقد علم نصيبه منه أو لم يعلم كان له نصيبه الذي سمي له كذا في المبسوط * واذا دفع الرجل الى رجل نخيل لاله ووكله أن يدفعه معاملة هذه السنة فدفعها بما لا يتعابن الناس في مثله وعمل العامل فانخرج كله لرب النخيل وللعامل على الوكيل أجر مثله وفي المزارعة يكون الخارج بين المزارع وبين الوكيل على ما شرط كذا في التتارخانية * دفع أشجارا الى رجل على أن يقوم عليها ويشد منها ما يحتاج الى الشد ويشد منها ما يحتاج الى التشذيب فأخر الا كاشتد الاشجار حتى أصابها البرد وهي أشجار ان لم تشد أفسدها البرد فالا كاشتد من قيمة ما أصابها البرد كذا في الفتاوى الكبرى * واذا وكل الرجل غيره بالمعاملة في النخيل والاشجار فان كان وكيله من جانب العامل فهو الذي يلي قبض نصيب العامل باتفاق الروايات وان كان وكيله من جانب رب النخيل فعلى رواية هذا الكتاب لا يملك قبض نصيب رب النخيل وعلى رواية كتاب الوكالة يملك كذا في الذخيرة * لو كان العامل غرسها نخلا وكرما وشجرا وقد كان أذن له بالدفع في ذلك فلما بلغ وأمره بتحقيقها رجلا فانه يأخذ أرضه ويقلع من النخيل والكرم والشجر ما فيها ويضع ثمنه للمستحق القلع اذا قلعا ذلك بالاتفاق ويضمن الغارس له أيضا نقصان الغرس في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الا تخویر جمع العامل بما ضمن من نقصان القلع والغرس على الدافع وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاقل وهو قول محمد رحمه الله تعالى للمستحق أن يضمن الدافع جميع ذلك النقصان وعند محمد رحمه الله تعالى الغاصب ضامن كالمثلث وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ضمان ذلك للمستحق على المثلث دون الغاصب ثم الغارس يرجع على الدافع لاجل الغرور الذي تمكن في عقد المعاوضة بينهما كذا في المبسوط * واذا دفع الى رجل نخلا معاملة بالنصف ولم يقل عمل برأى فدفعت العامل الى آخر معاملة فعمل فيه فخرج فهو لصاحب النخيل وللعامل الاخر على العامل الاول أجر مثله فيما عمل بالغاما بالغ ولا أجر للعامل الاول (قال) وقوله بالغاما بالغ قول محمد رحمه الله تعالى وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يجاوز به ماسمي كذا في المحيط * ولو هلك الثمر في يد العامل الاخر من غير عمله وهو في رؤس النخيل فلا ضمان على واحد منهما ولو هلك من عمله في أمر خالف فيه أمر العامل الاول فالضمان لصاحب النخيل على العامل الاخر دون الاول ولو هلك في يده من عمله في أمر لم يخالف فيه أمر العامل الاول فلصاحب النخيل أن يضمن أيهما شاء فان اختار تضمين الاول لم يرجع على الآخر بشئ وان اختار تضمين الآخر يرجع على الاول هذا اذا لم يقل له اعمل فيه برأى فاما اذا قال وشرط له النصف فدفعه الى رجل آخر بثلث الخارج فهذا جائز وما خرج من الثمر فنصفه لرب النخيل والسدس للعامل الاول وذكروا محمد رحمه الله تعالى في الاصل أنه اذا لم يقل اعمل برأى فشرط له شيئا معلوما وشرط الاول للثاني مثل ذلك فهو مافاسدان ولا ضمان على العامل الاول كذا في البدائع * والله أعلم بالصواب

عبد في يد رجل فشهدا على اقراره بانه ملك المدعي يقبل وان على اقراره بالشراء من المدعي وأنكر المدعي البيع منه كتاب يأخذ المدعي لان الاقرار بالشراء والاستيلاء بالمال للبائع على رواية الجامع أو بعدم ملك المسام في رواية الزنادات فقد أقر أنه لا

ملك له فيه ولا يتعرض للدعي فيأخذه وكذا لو شهد أحدهما على الآخر بالهبة منه والآخر على إقراره بالشرا منه والمدعي ينكر وكذا إذا شهد أحدهما بأنه اشترا منه بالمال والآخر بأنه اشترا منه بمائة دينار أو قال الآخر (٢٨٥) استأجره منه وكذا لو شهد أنه باعه المدعي منه أو أودع المدعي عليه من المدعي ولو شهد على إقراره أن المدعي دفعه إليه لا يقبل وفي المفتي شهد أحدهما أنه أقر أنه يأخذه هذا العبد من فلان والآخر أنه أقر أنه لفلان قال محمد رحمه الله في رواية ابن سماعة لا أقضي به * شهد أحدهما على إقراره بأنه أخذ منه العبد والآخر على إقراره بأنه أودعه هذا العبد يقبل لاتفاقهما على الإقرار بالاختلاف لكن بحكم الوديعه أو الأخذ مفردا ولو قال الذي يشهد على الإقرار بالوديعه أشهد أنه أقر أن فلانا دفعه إليه فان برهن المشهود عليه شاهدين أنه له قضى له به لأنه لم يقض بالوديعه لأنه شاهد مفردا وما قضى بالاجتماع على الأخذ وكذا لو شهد على إقراره بالغصب مكان الوديعه * شهد أحدهما أنه اغتصبه منه والآخر أن فلانا أودع منه هذا العبد يقضى للدعي ولا يقبل من المقضى عليه بنية بعده لان الشاهدين شهدا على إقراره بالملك ولو شهدا أنه أقر أنه غصبه منه أو رهنه منه يقبل ويقضى به للدعي وفي الاقضية شهد أحدهما أنه أقر أنه غصب من فلان وكذا والآخر أنه أقر أنه أخذ منه يقبل ولو قال أحدهما أقر بأنه

كتاب الذبائح وفيه ثلاثة أبواب

الباب الاول في ركنه وشرائطه وحكمه وأنواعه

الذكاة نوعان اختيارية واضطرارية أما الاختيارية فركن الذبح فيما يذبح من الشاة والبقر والخر فيما ينحر وهو الابل عند القدرة على الذبح والخر ولا يحل بدون الذبح والخر. والذبح هو فري الاوداج ومحلها مابين اللبة والحين والخر فري الاوداج ومحلها آخر الحلق ولو نحر ما يذبح أو ذبح ما ينحر يحل لوجود فري الاوداج لكنه يكره لان السنة في الابل النحر وفي غيرها الذبح كذا في البدائع * وفي الجامع الصغير ولا بأس بالذبح في الحلق كله أسفله وأوسطه وأعله وفي فتاوى أهل سمرقند قصاب ذبح الشاة في ليله مظلمة فقطع أعلى من الحلقوم وأسفل منه يحرم كلها لانه ذبح في غير المذبح وهو الحلقوم فان قطع البعض ثم علم فقطع مرة أخرى الحلقوم قبل أن يموت بالاول فهذا على وجهين أما أن قطع الاول بتمامه أو قطع شيئا منه ففي الوجه الاول لا يحل لانه لم يقطع الاول بتمامه كان موتها من ذلك القطع أسرع من موتها من الثاني وفي الوجه الثاني يحل كذا في الذخيرة والمحيطين * وأما الاضطرارية فركنها العقر وهو الجرح في أى موضع كان وذلك في الصيد وكذلك ما نذ من الابل والبقر والغنم بحيث لا يقدر عليها صاحبها لانها بمعنى الصيد وان كان مستأنسا وسواء نذ البعير والبقر في الصحراء أو في المصرف كانه العقر كذا روى عن محمد رحمه الله تعالى وأما الشاة ان نذت في الصحراء فذكتهم العقر وان نذت في المصرف لم يجز عقرها وكذلك ما وقع منها في قلب فلم يقدر على إخراجها ولا مذبحه ولا منحره وذكر في المفتي في البعير اذا وصل على رجل فقتله وهو يريد الذكاة حل أكله لانه اذا كان لا يقدر على أخذه صار بمنزلة الصيد (وأما شرائط الذكاة فأشياء بعضها يعم الذكاة الاختيارية والاضطرارية وبعضها يخص أحدهما دون الآخر أما الذي يعمهما فأنها أن يكون عاقلا فلا تؤكل ذبيحة المجنون والصبي الذي لا يعقل فان كان الصبي يعقل الذبح ويقدر عليه تؤكل ذبيحته وكذا السكران (ومنها) أن يكون مسلما أو كتابيا فلا تؤكل ذبيحة أهل الشرك والمرتب لانه لا يقر على الدين الذي انتقل اليه ولو كان المرتد غلاما مراهقا لا تؤكل ذبيحته عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تؤكل بناء على أن رده صححة عندهما وعند لا تصح وتؤكل ذبيحة أهل الكتاب ويستوى فيه أهل الحرب منهم وغيرهم وكذا يستوى فيه نصارى بنى تغلب وغيرهم لانهم على دين نصارى العرب فان انتقل الكتابي الى دين غير أهل الكتاب من الكفرة لا تؤكل ذبيحته ولو انتقل غير الكتابي من الكفرة الى دين أهل الكتاب تؤكل ذبيحته والاصل فيه أنه ينظر الى حاله ودينه وقت ذبحه دون ما سواه وهذا أصل أصحابنا أن من انتقل من مله من الكفر الى مله يقر بها يجعل كأنه من أهل تلك الملة من الاصل والمولودين كتابي وغير كتابي تؤكل ذبيحته أيهما كان الكتابي الاب والام عندنا فأما الصابئون فتؤكل ذبائحهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا تؤكل ثم انما تؤكل ذبيحة الكتابي اذا لم يشهد ذبحه ولم يسمع منه شيء أو شهد وسمع منه تسمية الله تعالى وحده لانه اذا لم يسمع منه شيء يحمل على أنه قد سمي الله تعالى فحسبنا للظن به كإسلامه ولو سمع منه ذكر اسم الله تعالى لكنه عني بالله عز وجل المسيح عليه السلام قالوا تؤكل الا اذا نص فقال بسم الله الذي هو ثالث ثلاثة فلا يحل فأما اذا سمع منه أنه سمي المسيح عليه السلام وحده أو سمي الله سبحانه وسمى المسيح لا تؤكل ذبيحته (ومنها) التسمية حاله الذكاة عندنا أي اسم كان وسواء قرن بالاسم الصفة بأن قال الله اكبر الله أعظم الله أجل الله الرحمن الله الرحيم ونحو ذلك أولم يقرن بأن قال الله أو الرحمن أو الرحيم أو غير ذلك وكذا التهليل والتخميد والتسبيح وسواء كان بعبارة بالتسمية المعهودة أو عالما وسواء كانت التسمية بالعربية أو بالفارسية أو أى لسان كان وسواء كان لا يحسن العربية أو يحسنها كذا روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو أن رجلا سمي على الذبيحة بالرومية

أخذه منه والآخر بأنه لفلان لا يقبل وكذا لو قال أحدهما هذا العبد له وقال الآخر أنه أخذ منه هذا العبد لا يقبل ولو قال أحدهما أقر أنه غصبه من المدعي والآخر على أنه أقر أن المدعي أودعه منه يقبل * قال أحدهما له عليه كذا من الدين وقال الآخر أقر بأنه عليه

كذا من الدين يقبل بخلاف ما لو شهد أحدهما أنه جاريته والآخر على إقراره أنها له * قال أحدهما أنها جاريته والآخر أنها كانت جاريته يقبل بخلاف ما إذا قال أو قال أكانت (٢٨٦) في يده حيث لا يقبل وفي الشهادة على الغصب ينبغي للشاهد أن يقول عاينته أخذته منه ولا يشهد أنه غصبه * شهد أحدهما أنها ولدت منه والآخر أنها حملت منه أو قال أحدهما ولدت منه ذكر أو لا الآخر قال أي يقبل * وفي المتفق شهد أحدهما أن المدعى سكن هذه الدار والآخر أن الدار له لا يقبل * ولو قال أحدهما أنه أقر أن الدار له والآخر أنه يسكن فيها يقبل * وفي الصغرى قال أحدهما قيمة الثوب الهالك كذا وقال الآخر أقر هو بذلك لا يقبل * شهد أحدهما على الشراء بالعيب والآخر على إقرار البائع بالعيب لا يقبل وكذا لو شهد أحدهما على أنه ملك المدعى والآخر على إقرار المدعى عليه به لا يقبل * أنكر

أوبالفارسية وهو يحسن العربية أو لا يحسنها أجزأ ذلك عن التسمية ومن شرائط التسمية أن تكون التسمية من الذابح حتى لو سمي غيره والذابح ساكت وهو ذاك كغير ناس لا يحل (ومنها) أن يريد بها التسمية على الذبيحة فإن أراد بها التسمية لافتتاح العمل لا يحل وعلى هذا إذا قال الحمد لله ولم يرد به التسمية بل أراد به الحمد على سبيل الشكر لا يحل وكذا الوضوء أو هلل أو كبر ولم يرد به التسمية على الذبيحة وإنما أراد به وصفه بالوحدانية والتزعم صفات الحمد لا غير لا يحل كذا في البدائع * ولو عطف فقال الحمد لله يريد به التسمية على العطاس فذبح لا يحل كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) يجزئ اسم الله تعالى من غيره وإن كان اسم النبي (ومنها) أن يقصد بد ذكرا سم الله تعظمه على الخلو لا يشوبه معنى الدعاء حتى لو قال اللهم اغفر لي لم يكن ذلك تسمية لأنه دعاء والدعاء لا يقصد به التعظيم المحض وأما وقت التسمية فوقتها على الذكاة الاختيارية وقت الذبح لا يجوز تفديها عليه إلا بزمان قليل لا يمكن التحرز عنه وأما وقت الاضطرارية فوقتها وقت الرمي والارسال وأما الذي يرجع إلى المذكي وهو أن يكون حلالا وهذا في الذكاة الاضطرارية دون الاختيارية وأما الذي يرجع إلى محل الذكاة (فمنها) تعيين المحل بالتسمية في الذكاة الاختيارية وعلى هذا يخرج ما إذا ذبح وسمى ثم ذبح أخرى يظن أن التسمية الأولى تجزئ عنهم لم تؤكل فلا بد أن يجتهد لكل ذبيحة تسمية على حدة (ومنها) قيام أصل الحياة في المستأنس وقت الذبح قلت أو كثرت في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يكتفي بقيام أصلها بل تعتبر حياة مستقرة كذا في البدائع * المتردية والمخنقة والموقوذة والشاة المريضة والنطيحة ومشقوقة البطن إذا ذبحت ينظر أن كان فيها حياة مستقرة حلت بالذبح بالاجماع وإن لم تكن الحياة فيها مستقرة تحل بالذبح سواء عاش أو لا يعيش عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في محيط السرخسي * وأما خروج الدم بعد الذبح فيما لا يحل إلا بالذبح فهل هو من شرائط الحل فلا رواية قينة عن أصحابنا وذكر في بعض الفتاوى أنه لا بد من أحدثين أما التحرك وأما خروج الدم فإن لم يوجد لا تحل كذا في البدائع * وإن ذبح شاة أو بقرة فخرج منها دم ولم تحرك وخروجها مثل ما يخرج من الحي أكلت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبه نأخذ رجل ذبح شاة مريضة فلم يحرك منها إلا فوها ان فتحت فاه لا تؤكل وإن ضمتها أكلت وإن فقت عنها لا تؤكل وإن غمضتها أكلت وإن مدت رجلها لا تؤكل وإن قبضتها أكلت وإن لم يبق شعرها لا تؤكل وإن قام أكلت هذا كله إذا لم يعلم أنها حية وقت الذبح تكون هذه علامة الحياة فيها أما إذا علمت حيايتها بقيتنا وقت الذبح أكلت بكل حال كذا في السراج الوهاج * (وأما حكمها) فطهارة المذبح وحل أكله من الماء كحل وطهارة غير الماء كحل لا تنفع لاجبهة الأكل كذا في محيط السرخسي * والخنثى والخنثى تجوز ذبيحتهما هكذا في الجوهرة النيرة * لا يكره ذبح الإبرص وخبثه وطخه وغيره أولى كذا في الغرائب * المرأة المسلسلة والكنايسة في الذبح كالرجل وتؤكل ذبيحة الآخر مسلمًا كان أو كافيًا كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يحل ما ذبحه المحرم من الصيد سواء ذبحه في الحل أو في الحرم (١) وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد لأنه فعل مشروع كذا في الكافي * نصراني ذبح صيد في الحرم لا يحل كذا في السراجية * مسلم ذبح شاة المجوسى لبنت نارهـم أو الكافرا آهتهم تؤكل لأنه سمي الله تعالى وبكره للمسلم كذا في التارخاتية ناقلا عن جامع الفتاوى * وفي المشكل ذبح عند مرأى الضيف تعظيمه لا يحل أكلها

أذن عبده فشهد أحدهما أنه أذن له في الثياب والآخر على أنه أذن له في الطعام يقبل * ولو قال أحدهما أنه صر بها وقال الآخر رآه يشتري ويبيع فسكت لا يقبل * وفي المتفق عن الثاني قال أحدهما شأدى الطلاق طلقها بالعربية والآخر أنه كان بغير العربية كالفارسية والتركية لا يقبل وإن كان هذا في الإقرار بالمال يقبل وليس الطلاق كذلك لأنى أتو به في وجوه كثيرة وقال به عددا قال أحدهما قال لبعده أنت

(١) قوله وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد التقييد بقوله في الحرم يفيد أن الحل لا يخرج به إلى الحل وذبحه فيه يحل والظاهر خلافه كذا في حاشية الدرر يدل عليه قول الاتقاني وكذا صيد الحرم لا تحل ذبيحته أصلا للمحرم ولا للحلال اهـ فقوله أصلا أى لا في الحرم ولا في الحل تأمل اهـ معجزة

حرق قال الآخر قاله أراذى يقبل وفيه إذا قال لبعده ان كملت فلانا فانت حرف شهد أحدهما أنه كمل اليوم وكذا والآخر أنه كمل أمس لم يقبل وذكره بعده مسئلة الطلاق بخلافه قال لامرأته ان كملت فلانا فانت طالت فشهد أحدهما أنها كملته غسوة

والآخر عسبة طلقت * وفيه عن الثاني شهد أحدهما أنه قال ان دخلت هذه الدار فكذا وقال الآخر أنه قال ان دخلت هذه الدار لا يقبل لان المردود شهد أنه اذا دخل غير التي شهد بها صاحبه يحنث ثم لا يحنث بعده بدخول (٢٨٧) الدار التي شهد عليها صاحبه وفيه

أيضا قال ان طلقتك فعبده
حرف قال أحدهما طلقها
اليوم والآخر طلقها أمس
يقع الطلاق وكذا العتاق
* قال لها ان ذكرت طلاقك
ان سميت طلاقك ان تكلمت
به فعبده حرف شهد شاهد أنه
طلقها اليوم والآخر على
طلاقها أمس يقع الطلاق
لا العتاق لان شهادتهم - ما
اختلفت في الكلام * وهنا
فصلان أحدهما الاختلاف
في فعل لا يتم الا بالنفعل
كالهبة والصدقة والرهن
واختلاف في الزمان أو المكان
وشهدا على معاينة القبض
يقبل في الشراء والهبة
والصدقة لان القبض قد
يكون غير واحد قال في
كتاب الرهن لانه لم يكن رهنا
ولا قبضا الا باقرار الراهن
* وقال محمد اذا شهدا على
معاينة القبض في الرهن
والهبة والصدقة
لا يقبل وان شهدا على اقرار
الراهن والواهب والمتصدق
يقبل وكان الامام يقول أولا
لا تقبل الشهادة على الاقرار
بالقبض حتى لو شهدا على
اقرار الراهن بقبض المرتهن
لا يقبل ثم مال الى قولهما
وقال يقبل والثاني القذف
اختلفا في الزمان أو المكان
فيه يقبل عنده خلافا لهما
ولو اختلفا في الانشاء
والاقرار ينعى القبول اجماعا

وكذا عند قدوم الامير أو غيره تعظيما فاما اذا ذبح عند غيبة الضيف لاجل الضيافة فانه لا بأس به كذا في
الجوهرية النيرة * وفي التجريد المسلم اذا ذبح فامر الجوسي بالسكين بعد الذبح لم يحرم ولو ذبح الجوسي
وأمر المسلم بعده لم يحل كذا في التارخية * والعروق التي تقطع في الذكاة أربعة الحلقوم وهو مجرى
النفس والمرى وهو مجرى الطعام والودجان وهما عرقان في جانبي الرقبة يجري فيهما الدم فان قطع كل
الاربعة حلت الذبيحة وان قطع أي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا بد من قطع
الحلقوم والمرى وأحد الودجين والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما أن لا بد من قطع الكل كذا
في المضمرات * وفي الجامع الصغير اذا قطع نصف الحلقوم ونصف الوداج ونصف المرى لا يحل لان
الحل مطلق بقطع الكل أو لا أكثر وليس للنصف حكم الكل في موضع الاحتياط كذا في الكافي * وعن
محمد رحمه الله تعالى اذا قطع الحلقوم والمرى والاكثر من كل ودجين يحل وما لا فلا قال مشايخنا وهو أصح
الجوابات واذا ذبح الشاة من قبل القفا فان قطع الاكثر من هذه الاشياء قبل أن تموت حلت وان ماتت
قبل قطع الاكثر من هذه الاشياء لا تحل ويكره هذا الفعل لانه خلاف السنة وفيه زيادة يلام كذا
في المحيط * شاة أو بقرة أو شرف على الولادة فالوايكروه ذبحها لان فيه تضييع الولد وهذا قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى لان عنده الجنين لا يتدكى بكافة الام كذا في فتاوى قاضيخان * من فخرناقة أو ذبح بقرة
فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل أشعر أو لم يشعر وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف
ومحمد رحمه الله تعالى اذا تم خلقه أو كل كذا في الهداية * الجنين اذا خرج حيا ولم يكن من الوقت مقدار
ما يقدر على ذبحه فمات يؤكل وهذا التفريع على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا على قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى كذا في النهاية * رجل شق بطن شاة فأخرج الولد حيا وذبح ثم ذبح الشاة قالوا ان
كانت الشاة لاتعيش من ذلك لا تحل لان الموت يكون بالاول وذلك ليس بذكاة وان كانت تعيش من ذلك
حلت لان الذكاة هو الثاني كذا في فتاوى قاضيخان * أدخل يده في فرج بقرة وذبح ولدها في بطنها حين
عسرت الولادة عليها ان من ذبح حل وان من غيره ان لم يمكنه الذبح من المذبح حل وان أمكن لا كذا في
الوجيز لا كذا في * من ذبح رأس دجاجة فانه لا يحل بالذبح وان كان يتحرك كذا في المنتقط * والاكلة على
ضربين قاطعة وفاسخة والقاطعة على ضربين حادة وكيلة فالحادثة يجوز الذبح بها من غير كراهة حديدا كان
أو غير حديد كالوذبح بالليطة أو بالمرودة أو بشقة العصا أو بالعظم والكليلة يجوز الذبح بها ويكره ولو ذبح بسن
أو ظفر من زرع يحل ويكره كذا في محيط السرخسي * وأما الأكلة التي تصفح فالظفر القائم والسنة
القائم لا يجوز الذبح بها بالاجاع ولو ذبح كانت ميتة كذا في البدائع * (١) والسنة في البعير كل منهما أن ينحر
قائما مع قول السيد اليسري فان أجمعه جاز والاول أفضل والسنة في الشاة والبقرة أن يذبح كل منهما مضجعا
لانه أمكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع كذا في الجوهرية النيرة * المستحب أن يكون الذبح
بالتهاوي يستحب في الذبح حالة الاختيار أن يكون ذلك بالآلة حادة من الحديد كالسكين والسيوف ونحو ذلك
ويكره بغير الحديد وبالكليل من الحديد ومنها الترفيق في قطع الوداج ويكره الانكشاف فيه ويستحب الذبح من
قبل الحلقوم ويكره الذبح من قبل القفا ومن المستحب قطع الوداج كلها ويكره قطع البعض دون البعض
ويستحب الاكتفاء بقطع الوداج ولا يباين الرأس ولو فعل يكره ويكره أن يقول عند الذبح اللهم تقبل من
فلان وانما يقول ذلك بعد الفراغ من الذبح أو قبل الاشتغال به ولو قال ذلك لا تحرم الذبيحة ويكره له بعد
الذبح قبل أن تبرأ أن ينحها أو هو أن ينحها حتى يبلغ النخاع وأن يسلمها قبل أن تبرأ فان نفع أو سلم قبل
أن تبرأ فلا بأس بأكله أو يكره جرها الى المذبح ويكره أن يضجها أو يحدا الشفرة بين يديها وهذا كله
(١) قوله والسنة في البعير كل منهما الخ كذا في الاصل ولعل هنا سقط دليل التثنية وليحذر اه محصه

* وفي المتن شهدا على اقرار رجل بمال الأهم ما اختلفا في الزمان أو المكان أو البلدان قال الامام رحمه الله يقبل لان على الشاهد حفظ عين
الشهادة لا محلها وزمانها وقال الثاني رحمه الله لا يقبل لكثرة الشهادات بالزور فابطلها بالهمة * ولو لو على الاقرار بالبيع أو الايفاء واختلفا في

الزمان والمكان بقيل * ولوسألهما القاضي عن المكان أو الزمان فتسالا لا تعلم تقبل لانهما لم يكلفاه * قال أحدهما أقر في المسجد وقال الآخر في السوق أو قال الآخر أقر غدوة والآخر عشية (٢٨٨) تقبل * وفي المتن ادعى عليه ألفا فأنكر فشهد أحدهما بأنه أقر أن عليه ألفا

قرضوا ولا آخر على أنه أقر أنه أودعه ألفا يقبل لا تنافهما على أنه وصل اليه منه ألفا وقد شهد فصار ضامنا ثم ذكر بعده عين المسئلة التي ذكرناها في العبد ووضعها في الثوب فقال شهد أحدهما على اقراره بالغصب منه والآخر على اقراره بالايديع منه وقال المدعي قد أقر بما قال لكنه غصبه مني يقبل ويجعل ذو اليد مقرا بملكية الثوب للمدعي ولا يقبل بينة المدعي عليه على الثوب بعده وان شهد أحدهما على اقراره بغصبه منه والآخر على اقراره بأخذه منه يقضى به للمدعي وجعل المدعي عليه على حجة لان الاقرار بالاختد ليس باقرار للملك * شهد أحدهما على اقراره بأخذه منه والآخر على اقراره بايداعه منه والمدعي قال قد أقر بما قال لا كفى أودعته منه لا تقبل الشهادة لعدم اجتماعهما على الاقرار بذلك ولا بأخذ لان شاهد الوديعه لم يشهد بالأخذ وهذا كما يرى يخالف ما ذكره في مسئلة العبد فانه جعل اقراره بالوديعه اقرارا بالملك فحصل المخالفة منه في الدليل والمدلول كما يرى * وفيه أيضا شهد أحدهما على اقرار المدعي

لا تحرم به الذبيحة كذا في البدائع * ولو ذبح فيما يجب فيه النحر أو نحر فيما يجب فيه الذبح جاز ولكن ترك السنة كذا في خزانة المفتين * ولو ضرب عنق خزور أو بقرة أو شاة أو بئنا أو سمى فان كان ضربهما من قبل الحلقوم تؤكل وقد أساء فان ضرب على الثاني والتوقف لا تؤكل لانها ماتت قبل الذكاة فكانت ميتة وان قطع العروق قبل موتها تؤكل لوجود فعل الذكاة وهي حية الا أنه بكره ذلك لانه زاد في ألهما من غير حاجة فان أمضى فعله من غير توقف تؤكل لان الظاهر أن موتها بالذكاة كذا في البدائع * واذا ذبحها بغير توجه القبلة حلت ولكن يكره كذا في جواهر الاخلاط * أشرف ثوره على الهلاك وليس معه الا ما يجرح مذبحه ولو طلب آلة الذبح لا يدرك ذكاته فخرج مذبحه لا يحل الا اذا قطع العروق قال القاضي عبد الجبار يحل ان جرحة كذا في القنية * وكره النخع وهو أن يبلغ بالسكين النخاع وتؤكل الذبيحة والنخاع عرق أبيض في عظم الرقبة وقيل أن يند رأسه حتى يظهر مذبحه وقيل أن يكسر عنقه قبل أن يسكن من الاضطراب وكل ذلك مكروه لانه تعذيب الحيوان بلا ضرورة والحاصل أن كل ما فيه زيادة ألم لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه كذا في الكافي * قال الباقي المستحب أن يقول بسم الله الله أكبر يعني بدون الواو ومع الواو يكره لان الواو يقطع فور التسمية كذا في المحيط * ذكر اسم الله تعالى واسم الرسول صلى الله عليه وسلم موصولا بغير واو فهذا على ثلاثة أوجه اتم أن ينصب محمد أو يحفضه أو يرفعه وفي كلها يحل لان الرسول غير مذكور على سبيل العطف فيكون مبتدأ السكين بكره لوجود الوصل صورة وان ذكر مع الواو ان خفضه لا يحل لانه يصير ذابحها ما وان رفعه يحل لانه كلام مبتدأ وان نصبه اختلفوا فيه وعلى هذا القياس لو ذكر اسما آخر مع اسم الله تعالى كذا في النهاية * ولو قال بسم الله بغير الهاء ان أراد به التسمية يحل والا فلا لان العرب قد تحذف حرفا (١) ترخيا وكذا لو قال بسم الله اللهم تقبل من فلان يحل ويكره ولو قال قبل الذبح أو بعده اللهم تقبل من فلان فلا بأس به كذا في محيط السرخسي * قال عند الذبح لا اله الا الله وذبح النصف من الودجين والحلقوم والمرء ثم قال محمد رسول الله ثم قطع الباقي لا يحل وتجوز يد التسمية فريضة كذا في القنية * ولو قال بسم الله وصلى الله على محمد أو قال صلى الله على محمد بدون الواو حل الذبح لكن بكره ذلك وفي الباقي حل الذبح وان وافق التسمية والذبح قيل ان أراد بذكر محمد صلى الله عليه وسلم الاشتراك في التسمية لا يحل وان أراد التبرك بذكر محمد صلى الله عليه وسلم يحل الذبح ويكره ذلك كذا في المحيط * ولا تحل ذبيحة تارك التسمية عمدا وان تركها ناسيا تحل والمسلم والكتابي في ترك التسمية سواء كذا في الكافي وفي الفتاوى العتائية والصبى كالكبير في النسيان كذا في التتارخانية * ولو قال القصاب تركت التسمية عمدا لم يحل ويغرم قيمته كذا في خزانة المفتين * ولو قال بسم الله ولم تحضره النية أكل عند العانة وهو الصحيح هكذا في فتاوى فاضيلان * ولو أضجع شاة وأخذ السكين وسمى ثم تركها وذبح شاة أخرى وترك التسمية عمدا عليها التحل كذا في الخلاصة * ولو أضجع شاة ليذبحها وأخذ السكين وسمى ثم ألقى تلك السكين وأخذ أخرى وذبح بها حلت وان أخذها سمي ثم وضع ذلك السهم وأخذ أخرى لم يحل بتلك التسمية كذا في جواهر الاخلاط * واذا أضجع شاة ليذبحها وسمى عليها ثم أكل من شاة أو شرب ماء أو حدث سكيناً أو أكل لقمة أو ما أشبه ذلك من عمل لم يكثر حلت بتلك التسمية وان طال الحديث وكثر العمل كره أكلها وليس في ذلك تقدير بل ينظر فيه الى العادة ان استكثره الناس في العادة يكون كثيرا وان كان بعد تقيلا فهو قليل ثم ذكر في هذا الفصل لفظة الكراهة وقد اختلف المشايخ رجهم الله تعالى فيها وفي أضاحي الزعفراني اذا حدد الشفرة تنقطع تلك التسمية من غير فصل بينهما (١) قوله ترخيا استشكله صاحب الذخيرة بأن المنقول عن أئمة اللغة أن الترخيم لا يجوز الا في المداة خاصة اه وفيه ان المقصود وجود نظير للفظه كذا في حاشية الدر نقله مصححه

عليه بانه اتباع هذا العين من المدعي والآخر على اقراره بانه المدعي هذا العين منه قضى به للمدعي * ولو قال الشاهد اذا الثاني المدعي عليه دفع اليه هذا العين قضى به للمدعي أيضا لكن لو برهن ذو اليد على شرائه فيه بعد القضاء يقبل ألا يرى أن رجلا لو قال دفع

الى فلان هذا ثم برهن على أنه اشترا منه قبل وفي الزيادات قال أخذهما أعتق كله والاخر أعتق نصفه لا يقبل ولو ادعى ألفين فشهد أحدهما بالف والاخر بالفين يقبل على ألف باجاءا وفي المنتقى هشام عن محمد شهد أحدهما انه (٢٨٩) طلقها ثلاثا بالبتة والاخرانه طلقها اثنتين البتة يقضى بطلاقتين ويملك الرجعة * ادعى عليها نكاحا فشهدا على اقرارها بالنكاح يقبل كافي الغصب * ادعى الشراء فشهدا بالهبة والقبض لا يقبل فان قال بجدي الشراء فاستوهبتها وأعاد البتة على الهبة والقبض يقبل * ادعى أنه ورثه من أبيه فشهد أحدهما كذلك والاخر أنه ورثه من أمه لا يقبل * ادعى دارا فشهدا له بمذعاه وحكم ثم أقر المقضى له بان البناء للمقضى عليه لا يبطل الحكم بالارض للمدعى وان شهدا بالبناء والارض ثم أقر بعد الحكم بان البناء للمقضى عليه يبطل الحكم في الارض لان البناء لمن نص عليه الشاهد فاقرا للمدعى أنه ليس له كذاب لهما بخلاف الاول لان دخول البناء محتمل فاقرا للمدعى بعدم دخوله بيان لاحد الاحتمالين * شهدا للمدعى الدار به ثم قال قبل الحكم البناء للمدعى عليه إن قبل التفريق عن مجلس القضاء ولم يبطل يقبل في الاستحسان وان تفرقا أو طال المجلس ثم قاله لا تقبل شهادتهما وعن محمد رحمه الله شهدا بان الدار له واتصل الحكم ثم انهما قالوا لا نعلم لمن البناء لا يضمنان للمدعى عليه شيئا

اذا قل أو كثر كذا في المحيط * ولو سعى ثم انقلبت الشاة وقامت من مضجعتها ثم أعادها الى مضجعتها فهد انقطعت التسمية كذا في البدائع * رجل نظر الى قطيع جوار وحشي وأرسل كلبه وسعى وأخذ حل كذا في الوجيز لا كدرى * ولو أن رجلا نظر الى غنمه فقال بسم الله ثم أخذوا حدة فاضجعوها وذبحوها وترك التسمية عامدا ووطن أن تلك التسمية تجزئه لا تؤكل كذا في البدائع * ولو أضحج إحدى الشاتين على الأخرى تمكن تسمية واحدة اذا ذبحهما با مراء واحد ولو جمع العصافير في يده فذبح وسعى وذبح آخر على أثره ولم يسم لم يحل الثاني ولو أمر السكين على الكل جاز تسمية واحدة كذا في خزائن المفتين * والله أعلم

باب الثاني في بيان ما يؤكل من الحيوان وما لا يؤكل

الحيوان في الأصل نوعان نوع يعيش في البحر ونوع يعيش في البر أما الذي يعيش في البحر فجميع ما في البحر من الحيوان يحرم أكله إلا السمك خاصة فانه يحل أكله (١) إلا ما طغمانه وأما الذي يعيش في البر فأشياء ثلاثة ما ليس له دم أصلا وما ليس له دم سائل وما له دم سائل في الأدم له مثل الجراد والزنبرور والذباب والعنكبوت والخنافس والعقرب والبيغاء ونحوها لا يحل أكله إلا الجراد خاصة وكذلك ما ليس له دم سائل مثل الحية والوزغ وسائر أربص وجميع الحشرات وهو أمم الارض من الفأر والجراد والقنفاذ والضب واليربوع وابن عرس ونحوها ولا خلاف في حرمة هذه الأشياء إلا في الضب فانه حلال عند الشافعي رحمه الله تعالى وما له دم سائل نوعان مستأنس ومتوحش أما المستأنس من البهائم فنحو الابل والبقر والغنم يحل بالأجاء وأما المتوحش فنحو الظباء وبقر الوحش وحمر الوحش وابل الوحش فحلال بأجاء المسلمين وأما المستأنس من السباع وهو الكلب والفهد والسنور الأهل فلا يحل وكذلك المتوحش فمنه المسمى بسباع الوحش والطيور وهو كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير فذو الناب من سباع الوحش مثل الأسد والذئب والضبع والتمر والفهد والنعبل والسنور البري والسنجاب والسمور والدلق والذب والقرود ونحوها فلا خلاف في هذه الجملة إلا في الضبع فانه حلال عند الشافعي رحمه الله تعالى وذو المخلب من الطير كالباري والباشق والصقور والشاهين والحدأة والبيغاث والنسور والعقاب وما أشبه ذلك وما لا مخلب له من الطير والمستأنس منه كالديك والبط والتمشاح والكلاب والقط والفأخمة والعصافير والقيح والكركي والغراب الذي يأكل الحب والزرع ونحوها حلال بالأجاء كذا في البدائع * ولا بأس بالقمرى والسوداني والزرزور كذا في فتاوى قاضيان * ويكره أكل لحوم الابل الجلالة وهي التي الأغلب من أكلها النجاسة لانه اذا كان غالب أكلها النجاسة يتغير لجهها ويتن فيكره أكله كالطعام المتنوذ كرقاضى في شرحه على مختصر الطحاوى أنه لا يحل الاستفعا به من العمل وغيره لأن تحبس أياما وتغلف خيفة تحل وما ذكره القنوري أجود ثم ليس لحبسها تقدير في ظاهر الرواية هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يؤقت في حبسها وقال تحبس (٢) حتى لطفت وروى أبو يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تحبس ثلاثة أيام وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى في الناقاة الجلالة والشاة الجلالة والبقرة الجلالة أنما تكون جلالة اذا تن وتغير لجهها ووجدت منه رجح مننته فهي الجلالة حينئذ لا يشرب لبنها ولا يؤكل لحمها ويهوها بها (٣) جائز هذا اذا كانت لا تخط ولا تأكل كل الإلعة ذرة

(١) قوله إلا ما طغمانه أي على أعلا وجه الماء وهو الذي مات حنقا أنفه وبطنه من فوق فلو ظهر من فوق فليس بطاف فيؤكل كافي الدرهم محكمه (٢) قوله حتى لطفت كذا في النسخ وعبارة السرخسي تحبس حتى تزول الرائحة المنتنة اه ولعل قوله لطفت محرف عن تطف اه محكمه (٣) قوله جائز الاول جائز ان بصيغة التثنية وهذا مخالف لما في رد المحتار عن السرخسي من أنه يكره بيعها وهبتها فليجوز اه محكمه

(٣٧ - فتاوى خامس) لانها مسكنا عن البناء قال ليس البناء له ضمان فبقيته للمدعى عليه * ادعى أرضا فيها بناء أو أشجارا وقضى له بالبناء ثم ان المقضى عليه ادعى أنه بنى البناء وغرس الأشجار ان كان شهودا للمدعى شهدوا بالارض لا غير يسمع وان كانوا شهدوا بالبناء أيضا

لا يسمع * برهن على أنه داره ولم يزد عليه فعدل ثم برهن المدعى عليه أن البناء له ان كان شهود المدعى حاضرا بشأهم القاضى عنه ان قالوا انه للمدعى لا يلتفت الى شهود المدعى عليه وان (٢٩٠) قالوا انه يد بالارض للمدعى ولا يدري ان البناء يقضى بالارض للمدعى ويؤمر المدعى

عليه بتقريغ الارض وان لم يحضر المقضى عليه بيعة لا جمل البناء وقضى به تبعاً للمدعى ثم ان المقضى عليه برهن بكون البناء له يقضى به للمدعى عليه لان القضاء الاول لم يكن مقصودا وان كان شهود المدعى بالدار ما نوا أو غابوا فلما أراد القضاء بالبناء برهن المدعى عليه أن البناء له لا يقضى له بالبناء والشهادة بالدار شهادة بالبناء لأن يقولوا لانعلم لمن البناء كذا عن محمد رحمه الله دل التعليل هذا أنه لافرق بين أن يشهدوا بالبناء نصاً أو لا وسبب ما في مسائل البناء أول كتاب الدعوى ان شاء الله تعالى

* وفي الزيادات مات عن ابنين فادعى أحدهما أن لا يبيعه على هذا ألفامن عن متاع باعه منه أبوه وبرهن الآخر ان له على هذا ألفامن عن جارية باعها منه أبوه وتصادف على أنه ليس لابيها عليه الآلف يقضى اكل منهما بخمسائة فاذا استوفى خمسمائة يشاركه الآخر * ادعى دينا بسبب القرض أو نحوه فشهد له بالدين المطلق قال شمس الاسلام لا تقبل كافي العين * وفي الافضية مسئلتان تدلان على القبول ادعى شراء دار من رجل وشهدا على الشراء من وكيله لا يقبل

غالباً فان خلطت فليست بجلالة فلا تكره لانها لا تتين ولا يكره أكل الدجاج الخنثى وان كان يتناول النجاسة لانه لا يغلب عليه أكل النجاسة بل يخلطها به غير هاهو والحب والافضل أن يحبس الدجاج حتى يذهب ما في بطنها من النجاسة كذا في البدائع * أكل الخطاف والمصل والهدد لا بأس به لانها ليست من الطيور التي هي ذوات مخالب كذا في الظهيرية * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن العقق فقال لا بأس به فقلت انه يأكل النجاسات فقال انه يخلط النجاسة بشئ آخر ثم يأكل فكان الاصل عنده أن ما يخلط كالدجاج لا بأس وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكره العقق كما تكره الدجاجة كذا في فتاوى قاضيان * وأكل دود الزنبور قبل أن ينفع فيه الحياة لا بأس به كذا في الظهيرية * عن خلف يكره أكل بيوت الزنايب كذا في المنتقى في كتاب الكراهة * والدبسي يؤكل وأما الخفاش ففقد ذكر في بعض المواضع أنه يؤكل وفي بعض المواضع انه لا يؤكل لأنه نابا وقيل الشقراق لا يؤكل والبوم يؤكل قال رضى الله تعالى عنه رأيت هذا يخط والذى والشقراق طائر أخضر يخالطه قليل حمرة يصل على كل شئ واذا أخذ فرخه تقياً كذا في الظهيرية * ولا بأس بأكل الطاوس وعن الشعبي يكره أشد الكراهة وبالاول يبقى كذا في الفتاوى الحمادية * عن ابراهيم قال كانوا يكرهون كل ذى مخالب من الطيور وما أكل الجيف وبه فأخذ فان مايا كل الجيف كالغداف والغراب لا يقع مستحب طبعاً فاما الغراب الزرعى الذى يلتقط الحب مباح طيب وان كان الغراب بحيث يخلط فيأكل الجيف نارة والحب أخرى فقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يكره وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا بأس باكله وهو الصحيح على قياس الدجاجة كذا في المبسوط * وأما الحمار الاهلى فلهمة حرام وكذلك لبنة وشحمه واختلف المشايخ في شحمه من غير وجه الا كل فخرمه بعضهم قياساً على الاكل وأباحه بعضهم وهو الصحيح كذا في الذخيرة * والحمار الوحشى اذا صار أهلياً ووضع عليه الا كافانه يؤكل والاهلى اذا نوحش لا يؤكل كذا في شرح الطحاوى * يكره لحم الخيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لصاحبيه واختلف المشايخ في تفسير الكراهة والصحيح أنه أراد بها التحريم وابنه كحمه كذا في فتاوى قاضيان * وقال الشيخ الامام السرخسى ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى أحوط وما قاله الأوسع كذا في السراجية * وأما البغل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لحمه مكروه على كل حال وعندهما كذلك ان كان الفرس نزاعى الا ان كان الحمار نزاعى الرمكة فقد قيل لا يكره كذا في الذخيرة * الجدى اذا كان يربي بلبن الا ان كان الخنزير ان عتلف أيا ما فلا بأس لانه بمنزلة الجلالة والجلالة اذا حبست أيا ما فعلق لا بأس به فكذلك هذا كذا في الفتاوى الكبرى * والله أعلم

الباب الثالث في المتفرقات

(١) شاة ولدت ولدا بصورة الكلب فأشكل أمره فان صاح مثل الكلب لا يؤكل وان صاح مثل الشاة يؤكل وان صاح مثلهما يوضع الماء بين يديه ان شرب باللسان لا يؤكل لانه كلب وان شرب بالفم يؤكل لانه شاة وان شرب بهما جميعاً يوضع التبن واللحم قبله ان أكل التبن يؤكل لانه شاة وان أكل اللحم لا يؤكل وان أكلهما جميعاً يذبح ان خرج الامعاء لا يؤكل وان خرج الكرش يؤكل كذا في جواهر الاخلاطى * وأما بيان ما يحرم أكله من أجزاء الحيوان سبعة الدم المسفوح والذكرو والانثى والقبيل والغدة والمثانة والمرارة كذا في البدائع * وان ذبح الشاة فاضطربت فوقعت في ماء أو تردت من موضع لم يضرها شئ لأن فعل الذكاة قد استقر فيها فأنما ازهق حياتها به ولا معتبر باضطرابها بعد استقرار الذكاة فهذا اللحم وقع في ماء

(١) قوله شاة ولدت الخ هذا مقرر على خلاف المعتمد من أن العبرة بالام مطلقاً اهـ مصححه

وكذا لو قال باعها فلان وأجازه ذلك الرجل * وفي الخزانة ادعت الخلع فشهدا أحدهما على الخلع بالف والاخر على الخلع او بالف وخسمائة أو اختلفا في جنس بيله لا يقبل لانه دعوى العقد وكان على كل عقد شاهدان * ادعى على آخر نفقة جديدة موزونة بوزن

مع لوم أو مائة من من دقيق مخلول فشم - دعا على النقرة والدقيق بذلك الوزن ولا يذكر الجودة أو ش - هدا بالدقيق ولم يذكر أنه مخلول بقضى بالنقرة الرديئة وبغير المخلول وقبل بين النقرة والدقيق فرق * ولو ادعى ألفاهرو ياولم يذكر (٢٩١) الجودة وشهد بالالفهروى جيد لا يقبل

* وفي فتاوى القاضى آدى
ألفاف شهد أحدهما بالف له
عليه والاخر باقراره له
عليه يقبل في قول الامام
الثانى وفي المحيط أن
اختلف الشاهدين في
الدين لا يمنع القبول
واختلافهما في السبب
أو في المشهود به لو عينا منع
القبول * وفي المحيط آدى
جارية على آخر فشهد
أحد شاهديه بأنه غصبها منه
والاخر على أنها جاريته ولم
يذكر الغصب يقبل * وفي
الغنى ادعى أنه له منذ سنة
وشهدا أنه له منذ سنتين
لا يقبل وعلى القلب يقبل
* وفي الاقرار بالقذف بالزنا
إذا اختلف شاهدهما في
الزمان والمكان لا يقبل
وذكر في ملقط السمرقندى
أن على الشاهدين أن يشهدا
وان لم يعرفا وقت الشهادة
ومكانها لأنه لا دخل للمكان
والزمان في ثبوت العلم * وفي
الاقضية وكذا في جميع
الاقوال التي صيغة الانشاء
والاخبار فيه واحد كالهبة
والقرض والصدقة ونحوه
إذا شهد أحدهما بالانشاء
والاخر بالاقراره يقبل
وإذا اختلفت صيغة الانشاء
والاخبار فيه يقبل في
القذف في الانشاء يان في
الاقرار قذفت بالزنا لا يقبل
إذا اختلفا في الزمان أو المكان
* وذكر بكرشهد أحدهما أنه
قال له أنت حر وشهد الاخر

أوسقط من موضع كذا في المبسوط * دجاجة لرجل تعلقت بشجرة وصاحبها لا يصل اليها فان كان لا يخاف عليها الفوات والموت ورمائها لا تؤكل وان خاف الفوات فرمائها تؤكل والحمامة إذا طارت من صاحبها فرمائها صاحبها أو غيره قالوا ان كانت لا تهتدى الى المنزل حل أكلها سواء أصاب السهم المذبح أو موضوعا آخر لانه يحجز عن الذكاة الاختيارية وان كانت تهتدى الى المنزل فان أصاب السهم المذبح حل وان أصاب موضوعا آخر اختلفوا فيه وهو الصحيح انه لا يحل أكلها مروى ذلك عن محمد رحمه الله تعالى لانه اذا كانت تهتدى الى منزله بقدر على الذكاة الاختيارية والظني اذا علم في البيت فخرج الى الصحراء فرماه رجل وسمى فان أصاب المذبح حل والا فلا الا أن يتوحش فلا يؤخذ الا بصيد كذا في فتاوى قاضخان * رجل ذبح شاة وقطع الحاقوم والادواج الا أن الحياة فيها باقية فقطع انسان منها ما قطعه يحل أكل المقطوع كذا في الجوهرية النيرة * أمر رجلا أن يذبح شاة فلم يذبحها حتى باعها لآخر من ثالث ثم ذبحها الماء مورض منها ولا يرجع على أمره علم بالبيع أو لم يعلم كذا في الفتاوى الكبرى * ولو انتزع الذئب رأس الشاة وهي حية تحل بالذبح بين اللبنة واللحين قطع الذئب من ألية الشاة قطعة لا يؤكل المبان وأهل الجاهلية كانوا يأكلونه فقال صلى الله عليه وسلم ما بين من الحى فهو ميتة وفي الصيد يتظران الصيد يعيش بدون المبان فالبيان لا يؤكل وان كان لا يعيش بلامبان كل رأس يؤكلان كذا في الوجيز للكردرى * وفي المنتقى بعير ترتدى في بئر فوجأه صاحبها وجأه يعلم أنه لا يموت منها فأت لا يؤكل وان كان مشكلا كل كذا في المحيط في كتاب الصيد * سلم غنمه الى راع فذبح شاة منها وقال ذبحتها وهي ميتة وقال لا بل ذبحتها وهي حية فالقول قول الراعى مع غنمه ولم يحل أكلها كذا في الفتاوى الكبرى * شاة قطع الذئب أو داجها وهي حية لا تذكي لقوات محل الذبح كذا في الوجيز للكردرى * وذكر ابن سناء في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أن رجلا قطع شاة نصفين ثم أن رجلا فرى أو داجها والرأس يتحرك أو شق بطنها فأخرج ما في جوفها وفرى رجل آخر الاوداج فان هذا لا يؤكل لان الاول قاتل وذكر الق - دورى أن هذا على وجهين ان كانت الضربة عمالية العجز لم تؤكل الشاة وان كانت عمالية الرأس أكلت كذا في البدائع * والله أعلم

كتاب الاضحية وفيه تسعة أبواب

الباب الاول في تفسيرها وركنها وصفها وشرائطها وحكمها وفي بيان من يجب عليه ومن لا يجب

وهي في الشرع اسم لحوان مخصوص بسنة مخصوص يذبح بنية القرية في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها كذا في التبيين (وأما ركنها) فذبح ما يجوز ذبحه في الاضحية بنية الاضحية في أيامها لان ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء والاضحية انما تقوم بهذا الفعل فكان ركنها كذا في النهاية * (وأما صفة التضحية) فالضحية نوعان واجب وطوع والواجب منها أنواع منها ما يجب على الغنى والفقر ومنها ما يجب على الفقير دون الغنى ومنها ما يجب على الغنى دون الفقير أما الذي يجب على الغنى والفقير فالمنذور به بأن قال الله على أن أضحي شاة أو بدنة أو هذه الشاة أو هذه البدنة وكذلك لو قال ذلك وهو معسر ثم أيسر في أيام النحر فعليه أن يضحي شاتين لانه لم يكن وقت النذر اضحية واجبة عليه فلا يحتمل الاخبار فيحمل على الحقيقة الشرعية فوجب عليه اضحية بنذره وأخرى بإيجاب الشرع وأما التطوع بأضحية المسافر والفقير الذي لم يوجد منه النذر بالتضحية ولا شراء الاضحية لانعدام سبب الوجوب وشرطه وأما الذي يجب على الفقير دون الغنى فالمشتري للاضحية اذا كان المشتري فقيرا بأن اشتري فقيرة شاة ينوى أن يضحي بها وان كان غنيا لا يجب عليه بشرائها ولو ملك انسان شاة فنوى أن يضحي بها أو اشتري شاة ولم ينو الاضحية وقت الشراء ثم نوى بعد ذلك أن يضحي بها لا يجب عليه سواء كان غنيا أو فقيرا وأما الذي يجب

انه قال أعتقه تجاز والاختلاف لفظا لا معنى لا يمنع القبول فما ثبت بالشبهة كالأشهاد أحدهما بالهبة والاخر بالخله أو أحدهما بالتزويج والاخر بالنكاح أو شهد أحدهما أنه أعنت بالعربي والاخر بالفارسي يقبل للاتفاق في المعنى بخلاف ما لو شهد أحدهما أنه قذف بالعربي

والآخر بالفارسي لا يقبل لان العبرة في الحدود للصورة والمعنى جميعا احتسالا للادرة * وفي المحيط ادعى عليه عشرة دينافن هذا به دفع اليه عشرة
لا يقبل لان الدفع اليه يكون أمانة لانهم اقبل (٢٩٢) فلا يكون ديننا * الدعوى اذا كانت بلفظ سرايجه والشهادة بلفظ البيت قال

على الغنى دون الفقير فيلجب من غير نذر ولا شراء للاضحية بل شكرا لنعمة الحياة واحياء لميراث الخليل
حين أمره الله بذبح الكبش في هذه الايام كذا في البدائع * (وأما شرائط الوجوب) منها اليسار وهو
ما يتعلق به وجوب صدقة الفطر دون ما يتعلق به وجوب الزكاة وأما البلوغ والعقل فليس بشرط حتى لو
كان للصغير مال يضحى عنه أبوه أو وصيه من ماله ولا يتصدق به ولا يضمنان عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى وان تصدق بهما ضمن كذا في محيط السرخسي * ومنها الاسلام فلا تجب على الكافر ولا
يشترط الاسلام في جميع الوقت من أوله الى آخره حتى لو كان كافرا في أول الوقت ثم أسلم في آخره تجب
عليه لان وقت الوجوب منفصل عن أداء الواجب فيكون في وجوبها بقاء جزء من الوقت ومنها الحرية فلا
تجب على العبد وان كان مآذونا في التجارة أو مكاتباً ولا يشترط أن يكون حرا من أول الوقت بل تكفي فيه
الحرية في آخر جزء من الوقت حتى لو عتق في آخر الوقت وملك نصا بالتجب عليه الاضحية ومنها الإقامة فلا
تجب على المسافر ولا تشترط الإقامة في جميع الوقت حتى لو كان مسافرا في أول الوقت ثم أقام في آخره تجب
عليه ولو كان مقيما في أول الوقت ثم سافر ثم أقام تجب عليه هذا اذا سافر قبل أن يشتري الاضحية فان
اشترى شاة للاضحية ثم سافر ذكر في المنتقى أنه أن يبيعها ولا يضحى بها وكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه
يبيعها ومن المشايخ من فصل بين الموسر والمعسر فقال ان كان موسرا فالجواب كذلك وان كان معسرا
ينبغي أن تجب عليه ولا تسقط عنه بالسفر وان سافر بعد دخول الوقت قالوا ينبغي أن يكون الجواب
كذلك لجميع ما ذكرنا من الشروط يستوي فيه الرجل والمرأة كذا في البدائع * (وأما حكمها) فالخروج
عن عهدة الواجب في الدنيا والوصول الى الثواب بفضل الله تعالى في العقبى كذا في الغياية * والموسر
في ظاهر الرواية من له ما تادهم أو عشرون دينارا أو شيء يبلغ ذلك سوى مسكنه ومتاع مسكنه ومركوبه
وخادمه في حاجته التي لا يستغنى عنها فأما معد ذلك من ساعة أو رقتي أو خيل أو متاع لتجارة وغيرها فانه
يعتد به من يساره وان كان له عقار ومستغلات ملائكا اختاف المشايخ المتأخرون رحمهم الله تعالى فالزعماني
والفقيه على الرازي اعتبر اقيمتها وأبو علي الدقاق وغيره اعتبر والدخل واختلاف اقيمتهم قال أبو علي
الدقاق ان كان يدخل له من ذلك قوت سنة فعليه الاضحية ومنهم من قال قوت شهر ومتى فضل من ذلك
قدر مائتي درهم فصاعد فعليه الاضحية وان كان العقار وقفا فعليه ينظر ان كان قد وجب له في أيام
الاضحية قدر مائتي درهم فصاعد فعليه الاضحية والا فلا كذا في الظهيرية * ولو كان عليه دين بحيث
لو صرف فيه نقص نصابه لا تجب وكذا لو كان له مال غائب لا يصل اليه في أيامه ولا يشترط أن يكون غنيا في
جميع الوقت حتى لو كان فقيرا في أول الوقت ثم أيسر في آخره تجب عليه ولو كان له ما تادهم فقال عليها
الحول فزكي خمسة دراهم ثم حضر أيام النحر وماله مائة وخمسة وتسعون لارواية فيه ذكر الزعفراني
انه تجب عليه الاضحية لانه انتقص بالصرف الى جهة هي قربة فيجعل قائما تقديرا حتى لو صرف خمسة
منها الى النفقة لا تجب ولو اشترى الموسر شاة للاضحية فضاعت حتى انتقص نصابه وصار فقيرا لحاقا أيام
النحر فليس عليه أن يشتري شاة أخرى فلو أنه وجدها وهو معسر وذلك في أيام النحر فليس عليه أن يضحى
بها ولو ضاعت ثم اشترى أخرى وهو موسر فضحى بها ثم وجد الأولى وهو معسر لم يكن عليه أن يتصدق بشيء
كذا في البدائع * والمرأة تعتبر موسرة بالمهر اذا كان الزوج مليا عندهما وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى الآخر لا تعتبر موسرة بذلك قبل هذا الاختلاف بينهم في المجمل الذي يقال له بالفارسية (دست پيمان)
وأما المولود الذي يسمي بالفارسية (كابين) فالمرأة لا تعتبر موسرة بذلك بالاجماع وفي الاجناس ان كان خباز
عنده حنطة قيمتها تادهم تجزى بها أو ملح قيمته ما تادهم أو قصار عنده صابون أو أشنان قيمته ما تادهم
درهم فعليه الاضحية كذا في المحيط * وان كان له معصف قيمته ما تادهم وهو من يحسن أن يقرأ منه

السعدى لا يقبل والاظهر
في عرفنا القبول * ادعى ان
ما في يده ملكة وانه قبضه
مبنى بغير حق وشهد بالقبض
مطلقا لا يقبل * ولو ادعى
القبض منه مطلقا وشهدا
بالقبض منه مندسنة لا يقبل
الا اذا وفق وقال أردت بطلق
القبض القبض مندسنة
يقبل وقيل يقبل وان لم يوفق
المدعى وان قال المدعى العين
الذي في يده هو مندسنة
وقال الشهود انه له مند
عشر سنين لا يقبل ولو قال
هو لي مند عشر سنين
وشهد بالقبض له مندسنة
يقبل * ادعى الملك بسبب مند
سنة وشهد له بالشراء من
غير ذكر التاريخ يقبل
وقيل لا وان ادعى الملك
بالشراء بلا تاريخ وشهدا
بالشراء مندسنة قيل وقيل
الخامس في الشهادة
بالنكاح

ادعى نكاحا فشهد
أحدهما أنها زوجت نفسها
منه والآخر أن وليها زوجها
منه لا يقبل * ولو أعاد
الدعوى فشهد الاولان أنها
زوجت نفسها منه يقبل
* ولو ادعى عليها تزويج نفسها
فشهد أن وكيلها فلان بن
فلان زوجها منه يقبل *
وفي الاقضية لا تجوز شهادة
الاعميين والمحدودين في قذف
والفاسقين وبنه بالنكاح

ولو قضى بشهادة العبدين والصبيين بالنكاح لا ينفذ قال الشاهدان في الشهادة بالنكاح ما يشان راذن وشوى ديدينم يادا فلا
نسيم بابا سيدن هيجون زان باشويان أو بالعربي كانياي سكتان مساكنة الأزواج لا يقبل لانهما شهدا على الرضا بالنكاح لايه وقال القاضي

يقبل لانه شهادة على النكاح والرضاه وقد مر أنه اذا شهد بالنكاح ولم يقل انها امرأته في الحال يقبل لان الاصل في الثابت دوامه الى أن يقطع بوجود المزيل ولهذا لو قال لانه لم أمها هل هي امرأته في الحال أم لا بعد ما شهدا (٢٩٣) بالنكاح يقضى بالنكاح * ولو قال لا چون

يدروى را بان شوى داده است
رواداشته است أو رضاداده
است يقبل * في المختار ادعى
نكاحها بمحسين وشهدا
بالنكاح ولم يذكر المهر يقبل
لان المهر تابع ويقضى به
المثل

(السادس في الشهادة على
النسب والارث)

* وفي الاقضية شهدا أنه
قال ولدت هـ ذ الامة منى
أو شهدا أنه قال أحد هـ ذين
الولدين منى من هذه عتقت
* ادعى على آخر أنه ابنه وهو
ينكر ومثله يولد لمثله لا يثبت
النسب إلا بشهادة رجلين
وكذا اذا ادعت هي لا يثبت
الابرجلين اذا كذبها الابن
* جاءت بولد وقالت هذا ابني
منك وصدقه قهارا وجهان
جاءت أخرى تدعى أنه ابنها
وشهدت لها امرأة على
الولادة لا تقبل شهادتها
المسئلة على أن النسب يثبت
بمجرد الدعوى بلا شهادة
قاب له اذا لم يكن لها زوج
* امرأتان ادعت كل منهما
نسب ولدي أيديهما لم يثبت
لاحداهما حتى يشهد
رجلان وان أقامت ابنة يثبت
النسب منهما كان الولد في
أيديهما أو في يد ثالث عنده
وعندهما لا تصح الدعوى
منهما والرجل لان لوبرهنا
يثبت منهما كان في أيديهما
أو في يد ثالث ولو كان الولد في
أيديهما ولا منازع لهما يثبت

فلا أضحية عليه سواء كان يقرأ منه أو يقرأه ولا يقرب أو كان لا يحسن أن يقرأ منه فعليه الاضحية وان
كان له ولد صغير حبس المصحف لاجله حتى يسلمه الى الاستاذ فعليه الاضحية وكتب العلم والحديث مثل
مصحف القرآن في هذا الحكم كذا في الظهيرية * وفي الصغرى وبالكتب لا يبعد غنيا الا أن يكون من
كل نوع كتابان رواية واحدة عن شيخ واحد وعن شيخين رواية واحدة أو رواية أبي حفص وأبي سليمان عن محمد
رحمه الله تعالى لا تجب ولا يبعد غنيا بكتب الاحاديث والتفسير وان كان لهما من كل نوع كتابان وصاحب كتب
الطب والنجوم والادب يعد غنيا بما اذا بلغ قيمته انصاها كذا في الوجيز للكردي * وفي الاجناس رجل به
زمانه اشترى جارا ركبته وبسعى في حوائجه وقيمه ما تادهم فلا أضحية ولو كان له دار فيها ايتان شتوى
وصيفى وفرش شتوى وصيفى لم يكن بها غنيا فان كان له فيها ثلاثة بيوت وقيمة الثالث ما تادهم فعليه
الاضحية وكذا الفرش الثالث والغاري بقرسين لا يكون غنيا وبالتالي يكون غنيا ولا يبصر الغاري بالاسلحة
غنيا الا أن يكون له من كل سلاح اثنان أحدهما مساوى مائتى درهم وفي الفتاوى الدهقان ليس بغنى
بفرس واحد وبمحار واحد فان كان له فرسان أو جاران أحدهما مساوى مائتين فهو نصاب والزارع
بثورين وآلة الفدان ليس بغنى وبقرة واحدة غنى وثلاثة ثيران اذا ساوى أحدهما مائتى درهم صاحب
نصاب وصاحب الثياب ليس بغنى ثلاث دستجات احداها للبذلة والاخرى للهناء والثالثة للاعياد وهو غنى
بالرابعة وصاحب الكرم غنى اذا ساوى مائتى درهم كذا في الخلاصة * وليس على الرجل أن يضحي عن
أولاده الكبار وامرأته الاباذنه وفي الولد الصغير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في ظاهر الرواية
تستحب ولا تجب بخلاف صدقة الفطر وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجب أن يضحي
عن ولده الصغير وولده الذي لأب له والفتوى على ظاهر الرواية وان كان للصغير مال قال بعض مشايخنا
يجب على الاب كذا في فتاوى قاضيان * وهو الاصح هكذا في الهداية * وللوصى في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى أن يضحي من مال الصغير قياسا على صدقة الفطر ولا يتصدق بلحمه ولكن يأكله الصغير فان
فضل شيء لا يمكن اتخاذه يشتري بذلك ما يمكن اتخاذه مما ينفع بعينه كذا في فتاوى قاضيان * والاصح أنه
لا يجب ذلك وليس له أن يفعله من ماله كذا في المحيط * وعلى الرواية التي لا تجب في مال الصغير ليس للاب
والوصى أن يفعله ذلك فان فعله لالاب لا يضمن في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه
الفتوى وان فعل الوصى يضمن في قول محمد رحمه الله تعالى واختلف المشايخ في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى قال بعضهم لا يضمن كمالا يضمن الاب وقال بعضهم ان كان الصبي يأكل لا يضمن ولا يضمن والمعتوه
والمجنون في هذا بمنزلة الصبي وأما الذي يجزى ويفيق فهو كالصحيح كذا في فتاوى قاضيان * ولا يجب على
الرجل أن يضحي عن رقيقه ولا عن أم ولده كذا في الملتقط * ويستحب أن يضحي عن ماله كذا في
التتارخانية * ومن بلغ من الصغار في أيام النحر وهو موسر يجب عليه بالاجماع بين أصحابنا كذا في البدائع
* ولا تجب على المسافرين ولا على الحاج اذا كان محسرا وان كان من أهل مكة كذا في شرح الطحاوى
* (وأما كيفية الوجوب) منها انها تجب في وقتها وجوباموسعافي جـ له الوقت من غير عين في أى وقت
ضحي من عليه الواجب كان مؤتالا لواجب سواء كان في أول الوقت أو في وسطه أو آخره وعلى هذا يخرج
ما اذا لم يكن أهلا للوجوب في أول الوقت ثم صار أهلا في آخره بأن كان كافرا أو عبدا أو فقيرا أو مسافرا في
أول الوقت ثم صار أهلا في آخره فانه يجب عليه ولو كان أهلا في أوله ثم لم يبق أهلا في آخره بأن ارتد أو أعسر
أو سافر في آخره لا تجب ولو ضحي في أول الوقت وهو فقير فعليه أن يعيد الاضحية وهو الصحيح ولو كان
موسرا في جميع الوقت ثم صار فقيرا صار قيمة شاء سالحة دينيا فتمت يتصدق بهامتى وجدها ولو مات الموسر في
أيام النحر قبل أن يضحي سقطت عنه الاضحية ومنها أنه لا يقوم غيرها مقامها في الوقت حتى لو تصدق بعين

منهما بلاينة وان زاد على اثنين قال الشافى لا يثبت النسب باكثر من اثنين وقال محمد رحمه الله لا يثبت باكثر من ثلاثة * وقال الامام يثبت
من الكل وان كثر * وعن الامام رحمه الله يثبت من خمسة لا غير وبه يفتى قاله القاضى وزفر والحسن بن زياد على أنه يثبت من الكثير كما روى

عن الامام * وفي الاضحية شهد ابائه وارثه لا وارث له غيره وأخوه أو علم له وارثا غيره لا قبل حتى ينطابق الورثة أو الاخوة أو العمومة
لاختلاف الاسباب وكذا اذا قال مولا (٢٩٤) لان المولى مشترك فان قالاهم مولا اعتقه ولا تعلم له وارثا غيره فيمنع قبل وكذا في المتقدم
ويشترط ذكر لا وارث
له غيره لا سقاط التلوم عن
القاضي وقوله لا أعلم له وارثا
غيره عندنا بمنزلة لا وارث له غيره
ولو قال لا وارث له بارض كذا
يقبل عنده خلافا لهما وكل
من لا يجب حرمانا كالأب
والابن اذا ذكر أنه أبوه أو
ابنه لا يشترط أن يقولوا هو
وارثه فيما عليه الفتوى
والاختيار وفي ذكر الاخوة
والعمومة لا بد من ذكر لفظ
الورثة لا احتمال أن يكون
رضا أو قبلة أو نسب أو لادة
أيضا من ذكر أنه لأب أو أم
أولهما وكذا لو شهد أنه
ابن ابنه أو بنت ابنه لا بد
من أن يقولوا انه وارثه ولا
يشترط ذكر اسم حتى لو
شهد أنه جد أو أب
ووارثه ولم يسموا الميت
يقبل بدون ذكر اسم الميت
* وفي الاضحية شهد ابائه جد
الميت وقضى له به ثم جاء آخر
وادعى انه أب الميت وبرهن
فالثاني أحق بالميراث * شهدا
بانه أخ الميت وقضى به ثم
شهد هذان الآخر على أنه
ابن الميت أيضا لا يطل
القضاء الاول بل يضمنان
لثاني ما أخذ الاول من
الميراث * ولو شهد آخر أن
الثاني ابن الميت يقبل * وفي
الزيادات شهدا أن قاضي
بلد كذا فلان بن فلان
الناضي قضى بكون هذا
وارثا عن فلان الميت لا وارث

الباب الثاني في وجوب الاضحية بالنذر وما هو في معناه

رجل اشترى شاة للاضحية وأوجبها بلسانه ثم اشترى أخرى جازله ببيع الاول في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما
الله تعالى وان كانت الثانية شر من الاولى وذبح الثانية فانه يتصدق بفضل ما بين القيمتين لانه لما أوجب
الاولى بلسانه فقد جعل مقدار ما عليه الاول لله تعالى فلا يكون له أن يستفضل لنفسه شيئا ولهذا يلزمه
التصدق بالفضل قال بعض مشايخنا اذا كان الرجل فقيرا فان كان غنيا فليس عليه أن يتصدق بفضل
القيمة قال الامام شمس الأعنة السرخسي الصحيح ان الجواب فيهما على السواء يلزمه التصديق بالفضل غنيا
كان أو فقيرا لان الاضحية وان كانت واجبة على الغني في الذمة فانما يتعين المحل بتعيينه فتعين هذا المحل
بقدر المالملة لان التعيين يفيد في ذلك واذا اشترى الغني أضحية فضلت فاشترى أخرى ثم وجد الاول في أيام
النحر كان له أن يضحي بآيته ماشاء ولو كان معسرا فاشترى شاة وأوجبها ثم وجد الاول قالوا عليه أن يضحي بهما
كذا في فتاوى قاضيان * أوجب على نفسه عشر أضحيات قالوا لا يلزمه الاثنتان لان الاترجاء بالثنتين
هكذا ذكر في الكتاب والصحيح انه يجب الكل كذا في الظهيرية * ولو اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى
أخرى في أيام النحر فهذا على وجوه ثلاثة (الاول) اذا اشترى شاة بنوى بها الاضحية (والثاني) أن يشترى
بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية (والثالث) أن يشترى بغير نية الاضحية ثم يوجب بلسانه أن يضحي بها
فيقول لله على أن أضحي بهما عا مناهذا في الوجه الاول في ظاهر الرواية لا يصير أضحية مالم يوجبها بلسانه
وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تصير أضحية بعمر النية كالأول وأوجبها بلسانه
وبه أخذ أبو يوسف رحمه الله تعالى وبعض المتأخرين وعن محمد رحمه الله تعالى في المتنقي اذا اشترى شاة
ليضحي بها أو أضحية عند الشراء تصير أضحية كالأول فان سافر قبل أيام النحر باعها واسقط عنه
الاضحية بالمسافة وأما الثاني اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية بعد الشراء لم يذكر هذا في
ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنها لا تصير أضحية حتى لو باعها يجوز بيعها وبه
نأخذ فاما اذا اشترى شاة ثم أوجبها لأضحية بلسانه وهو الوجه الثالث تصير أضحية في قولهم كذا في فتاوى
قاضيان * ذبح المشترا لها بالنية الاضحية جازاكتفاء بالنية عند الشراء كذا في الوجيز لا كدرى *
ولو باع الاول بعشرين فزادت الاولى عند المشتري فصارت تساوي ثلاثين على قول أبي حنيفة ومحمد
رحمه الله تعالى يبيع الاول جائز فكان عليه أن يتصدق بجمعة زيادة حدث عند المشتري وعلى قول أبي
يوسف رحمه الله تعالى يبيع الاول باطل فتؤخذ الاولى من المشتري كذا في التتارخانية * اشتراها للتجارة
ثم أوجب على نفسه أن يضحي بها بلسانه عليه أن يفعل ذلك ولو لم يفعل حتى مضت الايام تصدق بها كذا في
الحاوي للفتاوى * ولو ضحي بشاتين فالاصح أن تكون الاضحية بهما فانه روى الحسن عن أبي حنيفة
رحمه الله تعالى أنه لا بأس في الاضحية بالشاة والشاتين هكذا في محيط السرخسي * وفي النوازل رجل
ضحي بشاتين قال محمد بن سلمة لا تكون الاضحية الا بواحدة وقال غيره من المشايخ تكون الاضحية بهما
وبه أخذ الصدر الشهيد في واقعاته روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بالاضحية بالشاة

له غيره يحتاط ويسأل عن نسبه فان لم يبين يضحي القاضي قضاء الاول لعدم التماز ع في الحال فان جاء آخر وبرهن
على وارثته أيضا فان كان أقرب من الاول قضى للثاني وان كان أبعد من الاول لا يلتفت اليه وان زاحمه بان كان الاول ابن والثاني أبا أو كان

الثاني ابناء ايضا قضى للثاني لامكان العمل بها **السابع في الشهادة على الشهادة** لا تجوز هي حتى يكون الاصل في مسافة القصر أو مرض الاصل على وجه لا يمكنه حضور المجلس وعن الثاني أن الاصل لو كان (٢٩٥) في مكان لو غدا الى مجلس الحكم لا يمكنه أن يبيت في منزله يجوز

وعن محمد الجواز مطلقا بناء على مذهب من جواز التوكيل بالرضا الخصم ذكر البناء في الاضحية وكذا ذكره السرخسي قالوا وهذا غير ظاهر فلا يفتي به وفي الصغرى الاشهاد عليها جائز بلا عذر بالاصول حتى لو جاءهم العذر بعد التكميل فشهد بذلك التكميل يجوز * خرس الاصلان أو جنا أو عيا أو ارتدا والعياذ بالله تعالى لم تجز شهادة الفرع وفي الصغرى شهادة الابن على شهادة الاب جائرة وعلى قضائه لا في رواية والصحيح الجواز وتقبل الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي في النسب ويجب على الفروع أن يذكر واسم الاصول واسم أبيهم وجدهم * وفي الاصل شهدا عن رجل وأحدهما أصل في شهادته فرع عن آخر ثم شهد هذا به ونقل شهادة الاصل على شهادة نفسه لا يقبل لادائه الى أن يثبت بشهادة واحد ثلاثة أرباع الحق وانه خلاف وضع الشهادة ولو شهد واحد على شهادة نفسه وأخران على شهادة غيره يصح * وفي الجامع شهدا على شهادة رجلين فقبل أن يقضى القاضي بشهادتهما حضرا الاصلان

والثاني وقد صرح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضحي كل سنة بشاتين وضحي عام الحديبية بمائة بدنة كذا في المحيط * اشترى الاضحية بثلاثين درهما الشاتان أفضل من واحدة بخلاف ما اذا اشترى بعشرين حيث كانت الواحدة أفضل لانه يوجد به ثلاثين درهما شاتان على ما يجب من اكال الاضحية في السن والكبر ولا يوجد بعشرين حتى لو وجد كان شراء الشاتين أفضل ولولم يوجد بثلاثين كان شراء الواحدة أفضل كذا في الفتاوى الكبرى * نذر أن يضحي ولم يسم شيئا عليه شاة ولا يأك كل منها وان أكل عليه قيمتها كذا في الوجيز للكردي * قال الله على أن أضحي شاة فضحى بدنة أو بقرة جاز كذا في السراجية * والله أعلم

الباب الثالث في وقت الاضحية

وقت الاضحية ثلاثة أيام العاشر والحادي عشر والثاني عشر وأولها أفضل لها وآخرها أدونها ويجوز في نهارها وليلها بعد طلوع الفجر من يوم النحر الى غروب الشمس من اليوم الثاني عشر لأنه يكره الذبح في الليل واذا شذ في يوم الاضحية فالمستحب أن لا يؤخر الى اليوم الثالث فان أخر يستحب أن لا يأكل منه ويصدق بالكل فيصدق بفضل ما بين المذبح وغير المذبح لانه لو وقع في غير وقته لا يخرج عن العهدة بذلك كذا في محيط السرخسي * أيام النحر ثلاثة أيام التشرىق ثلاثة والكل يعضى باربعة أولها نحر لا غير وآخرها تشرىق لا غير والمتوسطان نحر وتشرىق والتضحية فيها أفضل من التصديق بين الاضحية لانها تقع واجبة أو سنة والتصدق تطوع محض فيفضل كذا في الهداية * والوقت المستحب للتضحية في حق أهل السواد بعد طلوع الشمس وفي حق أهل المصر بعد الخطبة كذا في الظهيرية * ولو ذبح والامام في خلال الصلاة لا يجوز وكذا اذا ضحى قبل أن يقعد وقد ارشد في التشهد ولو ذبح بعد ما قعد قد ارشد قبل السلام قالوا على قياس على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز كمالو كان في خلال الصلاة لان الخروج من الصلاة يصنع فرض عنده كذا في البدائع * وهو الصحيح كذا في خزنة المفتين * ولو ضحى بعد ما سلم الامام تسليمة واحدة جازت الاضحية بالاتفاق كذا في فتاوى قاضيان * لوصلي الامام ولم يخطب جاز الذبح كذا في محيط السرخسي * ولا تجوز التضحية بعد التشهد ما لم يسلم الامام هو الصحيح كذا في خزنة المفتين * صلى الامام وضحووا ثم علم أنه كان صلى بلا وضوء جازت الاضحية ولو نذر قبل تفرق الناس تعاد الصلاة ولا تعاد الاضحية ومن الناس من قال لا يعيد الناس ويعيد الامام وحده ولو نادى بالناس ليعيدوها فمن ذبح قبل العلم بذلك جازت ومن علم به (١) لم يجز ذبحه اذا ذبح قبل الزوال وبعده يجوز كذا في الوجيز للكردي * اذا تزلزلت الصلاة يوم النحر بعد الزوال وبغير عذر لا تجوز الاضحية حتى تزول الشمس وتجوز الاضحية في الغد وبعد الغد قبل الصلاة لانه فات وقت الصلاة بزوال الشمس في اليوم الاول والصلاة في الغد تقع قضاء كذا في محيط السرخسي * وفي الواقعات لو أن بلدة وقعت فيها فطرة ولم يبق فيها وال يصلي بهم صلاة العيد فضحو بعد طلوع الفجر جاز وهو المختار لان البلدة صارت في حق هذا الحكم كالسواد كذا في الفتاوى الكبرى وعليه الفتوى كذا في السراجية * ولو ذبح أضحية بعد زوال الشمس من يوم عرفة فيما يرى انه يوم عرفة ثم تبين أنه يوم النحر جازت الاضحية ولو ذبح قبل الصلاة وهو يرى أنه يوم النحر ثم تبين أنه اليوم الثاني أجراه عن الاضحية أيضا كذا في الظهيرية * اذا استخلف الامام من يصلي بالضعفة في المسجد الجامع وخرج بنفسه الى الجبانة مع الاقوياء فضحي رجل بعد ما انصرف أهل المسجد قبل أن يصلي أهل الجبانة القياس أن لا تجوز وفي الاستحسان تجوز وان ضحى بعد ما فرغ أهل الجبانة قبل أهل المسجد قيل في هذه الصورة يجوز

(١) قوله لم يجز ذبحه اذا ذبح قبل الزوال وبعده يجوز قال في رد المحتار مقتضى ما في البدائع عدم الاعادة مطلقا وبديل عليه أنه في البدائع ذكر ما هنا من التفصيل رواية أخرى تأمل نقله معصحه

ومنعا الفرعين عن الاداء قيل لا يعمل المنع والاصح أنه يعمل المنع وعليه عامة المشايخ * وفي الجامع الشهادة على الشهادة وان كثر يقبل * وفيه قال في التكميل تشهدان فلا نأشهدان لأن لفلان عليه ألفا تشهدا على شهادتنا كان تحميلا صحيحا * ولو قال الاصول للفروع اشهدوا

أني أشهد على أقرار فلان بكذا لا يصح في المشهور لانه وعدوا أمر الفروع أن يشهدوا على وعده وعن الثاني في الامالي أنه يصح واعتبر المقصود
 * اذا قال لغيره أشهد أو حكي شهادة (٢٩٦) نفسه عند غيره في حديثه وقال فاشهدوا ولم يقل على شهادتي لم يجز التحميل وقال الثاني يجوز

قياسا واستحسانا وقيل القياس والاستحسان فيهما واحد قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا اذا
 ضحى رجل من الفريق الذي صلى فأما اذا ضحى رجل من الفريق الذي لم يصل فلم تجز أضحية قياسا
 واستحسانا وفي الاضاحي للزعراني اذا ضحى رجل من الناحية التي صلى فيها أو من الناحية الاخرى جاز كذا
 في المحيط * والمستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه أمكن لاستيفاء العروق كذا في الجوهر النيرة * وفي
 النوازل اذا صلى الامام صلاة العيد يوم عرفة فضحى الناس فهذا على وجهين أما أن يشهد عنده شهود على
 هلال ذي الحجة أو لم يشهدوا ففي الوجه الاول جازت الصلاة والتضحية لان التحرر عن هذا الخطأ غير ممكن
 والتدارك أيضا غير ممكن غالبا فيحكم بالجواز صيانة لمصلحة المسلمين ومتى جازت الصلاة جازت التضحية وفي الوجه
 الثاني لا تجوز الصلاة والتضحية لانه لا ضرورة في التجوز ومتى لم تجز الصلاة لا تجوز التضحية وههنا اذا لم تجز
 لوضحي الناس في اليوم الثاني فهذا على وجهين أما أن يصلي الامام في اليوم الثاني أو لم يصل ففي الوجه الاول
 لم يجز لانه ضحى قبل الصلاة في يوم هو في وقت الصلاة وفي الوجه الثاني المسألة على قسمين أما أن ضحى قبل
 الزوال أو بعد الزوال فان ضحى قبل الزوال فان كان يرجو أن الامام يصلي لا يجز به وان كان لا يرجو يجز به
 وفي الوجه الثاني وهو ما اذا ضحى الناس بعد الزوال يجز به هذا كله اذا تبين أنه يوم عرفة أما اذا لم يتبين لكن
 شكوا فيه ففي الوجه الاول وهو ما اذا شهدوا به عندهم أنهم ان يضحوا من الغد من أول الغد لانه لو تبين كان
 لهم ذلك فهذا أحق وفي الوجه الثاني وهو ما اذا لم يشهدوا عنه الاحتياط أن يضحوا من الغد بعد الزوال
 لان رجاء الصلاة انما ينقطع من الغد بعد الزوال كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العنانية ولو شهدوا بعد
 الزوال أن هذا اليوم يوم الاضحية ضحوا وان شهدوا قبل الزوال لم يجز الا اذا زالت الشمس وفي تجنيس
 خواهر زاده وان كان الرجل مسافرا أو امرأه أن يضحوا عنه في المصر لم يجز عنه الا بعد صلاة الامام كذا
 في التتارخانية * والله أعلم

الباب الرابع فيما يتعلق بالمكان والزمان

ولو أن رجلا من أهل السواد دخل المصر لصلاة الاضحية وأمر أهله أن يضحوا عنه جاز أن يذبحوا عنه بعد
 طلوع الفجر قال محمد رحمه الله تعالى أنظر في هذا الى موضع الذبح دون المذبح عنه كذا في الظهيرية *
 وعن الحسن بن زياد بخلاف هذا والقول الاول أصح وبه تأخذ كذا في الحاوي للفتاوى * ولو كان الرجل
 بالسواد وأهله بالمصر لم تجز التضحية عنه الا بعد صلاة الامام وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
 وروى عنه ما أيضا أن الرجل اذا كان في مصر وأهله في مصر آخر فكاتب اليهم ليضحوا عنه فانه يعتبر مكان
 التضحية فينبغي أن يضحوا عنه بعد فراغ الامام من صلاته في المصر الذي يضحى عنه فيه وعن أبي الحسن أنه
 لا يجوز حتى يصلي في المصرين جميعا كذا في الظهيرية * ولو أخرج الاضحية من المصر فذبح قبل صلاة
 العيد قالوا ان خرج من المصر مقدار ما يباح للمسافر قصر الصلاة في ذلك المكان جاز الذبح قبل صلاة العيد
 والا فلا كذا في خزنة المفتين * ولو لم يضع حتى مضت أيام النحر فقد فاته الذبح فان كان أو جب على نفسه
 شاة بعينها بأن قال لله على أن أضحي بهذه الشاة سواء كان الموجب فقيرا أو غنيا أو كان المضحى فقيرا أو
 اشترى شاة بنية الاضحية فلم يفعل حتى مضت أيام النحر تصدق بها حية وان كان من لم يضع غنيا ولم يوجب
 على نفسه شاة بعينها تصدق بقيمة شاة اشترى أو لم يشتر كذا في العناية * يعتبر آخر أيام النحر في الفقر والغنى
 والموت والولادة لو اشترى شاة للاضحية عن نفسه أو عن ولده فلم يضع حتى مضت أيام النحر كان عليه أن
 يتصدق بتلك الشاة أو بقيمة او قال الحسن رحمه الله تعالى لا يلزمه شيء هكذا في فتاوى قاضيان * وان كان
 أو جب شاة بعينها واشترى شاة ليضحى بها فلم يفعل حتى مضت أيام النحر تصدق بها حية ولا يجوز الاكل

لان معناه فاشهد على
 شهادتي بذلك وكذا اذا شهدا
 على شاة شاهدين وقالوا
 نشهد أن فلانا أشهدنا أن
 افلان على فلان كذا ولم
 يقولوا أشهدنا على شهادته
 لا يقبل عند الامام حتى
 يقولاه وقال الثاني رحمه
 الله يقبل وان لم يقولاه
 وذ كر الخصاص كيفية
 الاداء وشرط فيه ثمانى
 شينات وبه أخذ الامام
 الصغار فيقول في الاداء أشهد
 أن فلانا شهد عندي بكذا
 وأشهدني على شهادته بكذا
 وأمرني ان أشهد على
 شهادته وأنا أشهد على
 شهادته * وذ كر الخصاص
 ثلاث شينات في التحميل
 أشهد أن فلانا أقر عندي
 بكذا فاشهد على شهادتي
 لفلان على فلان بكذا وفي
 الاداء ست شينات أشهد أن
 فلانا شهد عندي ان لفلان
 على فلان كذا وأشهدني على
 شهادته وأنا الا أن أشهد
 على شهادته * وفي الاقضية
 المختار ما قال الحلواني رحمه
 الله انه يكفي في الاداء خمس
 شينات أشهد على شهادة
 فلان أن لفلان على فلان
 كذا أشهدنا فلان على
 شهادته وأمرنا أن نشهد بها
 * وفي النوازل عن الفقيه
 أبي جعفر أنه يكفي أن يقول
 أشهد على شهادة فلان بكذا
 ولا يحتاج الى الزيادة وخالفه

فيه أهل عصره فاخرج لهم الروايتين السير الكبير فانقادوا له * ويسأل القاضي الفرع عن عدالة الاصلين فيما ذكره منها
 الخصاص لم يذكره محمد رحمه الله فان قالاهم عدول يثبت عدالة الاصول ان كانت عدالة الفروع ثابتة واليسأل القاضي عن عدالة الفرعين

فان ثبت عدالة الكل وعن محمدان تعديل الفروع الاصول لا يصح لان فيه منفعة نفاذ قولهم والصحيح ظاهر الرواية لان الفروع نائبون نافلون
عبارة الاصول الى مجلس القاضي فبالنقل انتهى حكم النيابة وصار اجنبيا فيصح (٢٩٧) تعديله وكذا لو عدل أحد الشاهدين الآخر

لانه ان كان فيه نفع من حيث القضاء بشهادته لكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه كيف وان قوله مقبول في نفسه وان لم يقبل قول صاحبه فكان غير متهمة * وان قال الفسرعان لا تخبرك لا يقبل القاضي شهادتهما وعن الشافعي تقبل وذكر السرخسي أنه يسأل عن الاصول وذكر الحلواني لا تخبرك مكان لا تخبرك ولو قال لا نعرفه أهو عدل أم لا مكان لا تخبرك فكذا الجواب فيما ذكره السعدي وذكر الحلواني أن القاضي يقبل ويسأل عن الاصول وهو الصحيح لان الاصل في مستورها * وجه المشهور في قولهما لا تخبرك أن هذا جرح الاصول الا يرى أنهم ما لو شهدا عن القاضي على شهادة رجل وقالا عنده الحاكم انانته في هذه الشهادة لم يقبل الحاكم شهادتهما على شهادته فكذا في لا تخبرك وجه قول الثاني أنه يحتمل كونه جرحا وكونه نوقفا فلا يثبت الجرح بالشك * هشام عن محمد أشهد على شهادته شاهدين ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ولا يدري أهو على حاله في العدالة أم لا فشهدا على تلك

منها فان باعها تصدق بثمنها فان ذبحها وتصدق بلحمها جاز فان كانت قيمتها حية أكثر تصدق بالفضل ولو أكل منها شيئا أغرم قيمته فان لم يفعل ذلك حتى جاء أيام الحرام العام لا يقبل فضحي بها عن العام الماضي لم يجوز فان باعها بعد أيام النحر تصدق بثمنها فان باعها بما يتغاب الناس فيه أجزأه وان باعها بما لا يتغاب الناس فيه تصدق بالفضل كذا في الظهيرية * ولو أوصى بأن يضحي عنه ولم يسم شاة ولا بقرة ولا غير ذلك ولم يبين الثمن أيضا جاز وتوقع على الشاة بخلاف ما اذا وكل رجلا بأن يضحي عنه ولم يسم شيئا ولا ثمنها فانه لا يجوز كذا في البدائع * ولو كان موسرا في أيام النحر لم يضع حتى مات قبل مضي أيام النحر سقطت عنه الاضحية حتى لا يجب عليه الايصال ولو مات بعد مضي أيام النحر لم يسقط التصديق بقيمة الشاة حتى يلزمه الايصال به هكذا في الظهيرية * مصري وكل وكيلان يذبح شاة واحدة يخرج الى السواد فأخرج الوكيل الاضحية الى موضع لا يعد من المصر فذبحها هناك فلو كان الموكل في السواد جازت أضحيته عنه ولو كان قد عاد الى المصر وعلم الوكيل بقدمه لم تجز الاضحية عن الموكل بخلاف ولو لم يعلم الوكيل بعود الموكل الى المصر اختلف أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى فقال محمد لا تجزئه واختار قول أبي يوسف رجه الله تعالى انه يجوز كذا في الكبرى * والله أعلم

باب الخامس في بيان محل إقامة الواجب

وهذا الباب مشتمل على بيان جنس الواجب ونوعه وسنه وقدره وصفته

(أما جنسه) فهو أن يكون من الاجناس الثلاثة الغنم أو الابل أو البقر ويدخل في كل جنس نوعه والذكر والانثى منه والخصى والفحل لا انطلاق اسم الجنس على ذلك والمعز نوع من الغنم والجاموس نوع من البقر ولا يجوز في الاضاحي شيء من الوحش فان كان متولدا من الوحش والانسي فالعبرة بالام فان كانت أهلية تجوز والا فلا حتى لو كانت البقرة وحشية والثور أهليا لم تجز وقيل اذا تراضى على شاة أهلية فان ولدت شاة تجوز للتخمية وان ولدت ظبيا لا تجوز وقيل ان ولدت الزمكة من حمار وحش حمار لا يؤكل وان ولدت فرسا فحكمه حكم الفرس وان ضحى بظبية وحشية أنست أو ببقرة وحشية أنست لم تجز (وأما سنه) فلا يجوز شيء مما ذكرنا من الابل والبقر والغنم عن الاضحية الا التي من كل جنس والالجذع من الضأن خاصة اذا كان عظيما وأما معاني هذه الاسماء فقد ذكر القندوري أن الفقهاء قالوا الجذع من الغنم ابن سنة أشهر والثني ابن سنة والجذع من البقر ابن سنة والثني منه ابن سنتين والجذع من الابل ابن أربع سنين والثني ابن خمس وتقدير هذه الاسنان بما قلنا يمنع النفسان ولا يمنع الزيادة حتى لو ضحى بأقل من ذلك شيئا لا يجوز ولو ضحى بأكثر من ذلك شيئا يجوز ويكون أفضل ولا يجوز في الاضحية جمل ولا جدى ولا جمل ولا فصل (وأما قدره) فلا تجوز الشاة والمعز الا عن واحد وان كانت عظيمة سمينة تساوي شاتين مما يجوز أن يضحي بهما ولا يجوز بعير واحد ولا بقرة واحدة عن أكثر من سبعة ويجوز ذلك عن سبعة وأقل من ذلك وهذا قول عامة العلماء (وأما صفته) فهو أن يكون سليما من العيوب الفاحشة كذا في البدائع * ويجوز بالجاء التي لا قرن لها وكذا مكسورة القرن كذا في الكافي * وان بلغ الكسر المشاش لا يجزيه والمشاش رؤس العظام مثل الركبتين والمرفقين كذا في البدائع * ويجوز المحجوب العاجز عن الجماع والتي بها السعال والعاجزة عن الولادة لكبر سنها والتي بها كى والتي لا ينزل لها لبن من غير علة والتي لها ولد وفي الاجناس وان كانت الشاة لها ألية صغيرة خلقت بشبه الذنب تجوز وان لم تكن لها ألية خلقت كذلك قال محمد رجه الله تعالى لا تجوز كذا في الخلاصة * ولا تجوز العمياء والعوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها وهي التي لا تقدر أن تمشي برجلها الى المنسك والريضة البين مرضها ومقطوعة الاذنين والالية والذنب بالكية والتي لا أذن لها في الخلقة وتجزئ السكاهي صغيرة الاذن فلا تجوز مقطوعة احدى الاذنين بكالها والتي لها اذن

يُفرعان معلوم عند التماسه دأعن أصل وقال لا خبر فيه وزكاه غيرهما لا تقبل شهادتهما وان جرحه أحدهما لا يلتفت الى جرحه وشرط في التهمة شرطان إذا فقال إذا شهد أنه عدل وليس في (٢٩٨) المصر من يعرفه فان كان موضعاً للسألة سألهم عنه أو بعث اليهما أو سألهم عنه سرا

فان عدلاه قبل والا كنتي
بما أخبراه به علانية * سمعا
من الحاكم يقول حكمت
لهذا على هذا بكذا ثم نصب
حاكم آخر لهما أن يشهدا
به عليه ان سمعاه منه في
المصر أو سواده في رواية
الحسن عن الامام وهو
الاقيس وعن الثاني رحمه
الله ان سمعاه منه في غير
مجلس الحكم لا يشهدان
به وهو الاحوط والذي عليه
علم الهدى والمتأخرون أن
كلام العالم العادل مقبول
وكلام الظالم أو الجاهل لا
الجاهل العادل ان أحسن
التفسير يقبل والا فلا ولا
خفاء ان علم قضاة بلادنا ليس
بشبهة فضلاً عن الجملة الا في
كتاب القاضي للضرورة فيه
* وفي النوازل قال الراوي
ليس هذا حديثي لا ترووا
عني لا يسع الرواية عنه - ولو
قال لا ترووا عني ولم يقل هذا
ليس حديثي يصح منه
الرواية * أقر لرجل بمال ثم
قال للسامع لا تشهد بما
سمعت له أن يشهد * سمع
مسن كافر ثم أسلم الكافر
أوارتد المروى عنه لا تحل
الرواية * قرأ على رجل كتاباً
الأنه ذهب عن سمعه كلمات
من وسطه فلما فرغ قال له
اروه عني له الرواية وكذا اذا
قرئ الصلح على الشاهد
ولم يسمع بعضها حل له

واحدة خلقة ولو ذهب بعض هذه الاعضاء دون بعض من الاذن والالية والذنب والعين ذكروا الجامع
الصغير ان كان الذاهب كثيراً يمنع جواز التضحية وان كان يسيراً لا يمنع واختلف أصحابنا بين القليل والكثير
فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أربع روايات وروى محمد رحمه الله تعالى عنه في الاصل وفي الجامع أنه اذا
كان ذهب الثلث أو أقل جاز وان كان أكثر لا يجوز والصحيح أن الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه
الفتوى كذا في فتاوى قاضيان * وانما يعرف ذهب قدر النصف أو الثلث من العين بأن تشد العين المعيبة
بعد أن لا تعتلف الشاة يوماً أو يومين ثم يقرب العلف اليها قليلاً قليلاً فإذا رأت أنه من موضع أعلم ذلك الموضع ثم
تشدد عنها الصحيحة ويقرب العلف الى الشاة قليلاً قليلاً حتى إذا رأت أنه من مكان أعلم ذلك المكان ثم يقرب
ما بين العلامة الاولى والثانية من المسافة فان كانت المسافة بينهما الثلث فقد ذهب الثلث وبقي الثلثان وان
كان نصفاً فقد ذهب النصف وبقي النصف كذا في المكافي * وأما التهمة وهي التي لا أسنان لها فان كانت
ترعى وتعتلف جازت والا فلا كذا في البدائع * وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وتجوز التولية
وهي المجنونة الا اذا كان ذلك يمنع الرعي والاعتلاف فلا تجوز وتجوز الجرباء اذا كانت سمينة فان كانت
مهزولة لا تجوز وتجزئ الشرفاء وهي مشقوقة الاذن طولا والمقابله أن يقطع من مقدم أذنها شيء ولا يمان
بل يترك معلقاً والمدبرة أن يفعل ذلك بمؤخر الاذن من الشاة وما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى أن يضحي بالشرفاء والمقابله والمدبرة والخرفاء فالنهى في الشرفاء والمقابله والمدبرة محمول على
الندب وفي الخرفاء على الكثير على اختلاف الافاويل في حد الكثرة كذا في البدائع * ولا تجزئ الجذعاء
وهي مقطوعة الانف كذا في الظهيرية * والحولاء تجزئ وهي التي في عينها حول وكذا المجزورة وهي التي
جرح صوفها كذا في فتاوى قاضيان * ولا تجوز الجذعاء وهي المقطوعة ضرعها ولا المصترمة وهي التي
لا تستطيع أن ترضع فصيلها ولا الجذعاء وهي التي ليس ضرعها كذا في محيط السرخسي * وفي التيممة
كتبت الى أبي الحسن علي المرتضى أني لو كانت الشاة مقطوعة اللسان هل تجوز التضحية بها فقال نعم
ان كان لا يخل بالاعتلاف وان كان يخل به لا تجوز التضحية بها كذا في التتارخانية * وقطع اللسان في
الثور يمنع وفي الشاة اختلاف كذا في القنية * والتي لا أسنان لها في الغنم تجوز وفي البقر لا كذا في
الخلاصة * وسئل عمرو بن الحافظ عن الاضحية اذا كان الذاهب من كل واحدة من الاذنين السدس هل
يجمع حتى يكون مانعاً على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قياساً على النجاسات في البدن أم لا يجمع كذا في
الخروج في الخفين قال لا يجمع - وسئل أيضاً عن قطع بعض لسان الاضحية وهو أكثر من الثلث هل
تجوز الاضحية على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال لا كذا في التتارخانية * ولا تجوز الجلالة وهي التي
تأكل العذرة ولأن كل غيرها فان كانت الجلالة ابلا تمسك أربعين يوماً حتى يطيب لجمها والبقر عسك
عشرين يوماً والغنم عشرة أيام (١) والدجاجة ثلاثة أيام والعصفور يوماً كذا في فتاوى قاضيان * ولا
تجزئ العجفاء التي (٢) لا تنقي ويستوى أن يشترها كذلك أو صارت عنده كذلك وهو موسر أم اذا كان
معسر أجزأته لانه لا واجب في ذمته بل يثبت الحق في العين فيتأدى بالعين على أي خلقة كانت كذا في
المبسوط * فان كانت مهزولة فيها بعض الشحم جاز يروى ذلك عن محمد رحمه الله تعالى ولو كانت مهزولة
عند الشراء قسمت بعد الشراء جاز كذا في فتاوى قاضيان * ومقطوعة رؤس ضرعها لا تجوز فان ذهب
من واحد أقل من النصف فعلى ما ذكرنا من الخلاف في العين والاذن وفي الشاة والمعر اذا لم تكن لهما
(١) قوله والدجاجة الخ هذه فائدة ذكرت تيمماً للعبارة المنقولة عن الخانية والا فلا يجوز ذلك في الاضحية كما
لا يخفى اه مصححه (٢) قوله لا تنقي مأخوذة من النقي بكسر النون واسكان القاف وهو الخ أي لا يخلها كذا
في رد المحتار وسأني قريبات تفسير النقي بالخ اه مصححه

الشهادة بما في الصلح * سمع الاعمي له الرواية فان قتاده ولد أعمى وقد كثر روايته وفتاواه عن أنس رضي الله عنهم بخلاف إحدى
الشهادة لا حثابه فيها الى الاشارة والصوت يشبه الصوت (الناظر في الترجيح) ادعيانها دابة في يد رجل ثالث وهرنا ولم يوقتا

فقضى بها بينهم برهن ثالث بمثل ما ادعى يقضى له ان لم يعد المقضى له - ما نهودهما السابق وان أعاد أحدهما الاخر فضى بالنصف الذي في يد الذي أعاد بينته له ولم يقبل فيه بينة الثالث ويقضى (٢٩٩) لثالث على الذي لم يعد البينة بالنصف الذي في يديه ولا شركة

معها فيه للشريك الذي أعاد البينة لانه لما قضى أول مرة بينهما فقد قضى لكل على صاحبه بنصفه فلا يقبل من كل منهما بينة على صاحبه بعد ذلك فان وجد المقضى عليه أولا وهو الذي كانت الدابة في يده بينة على أنها ولدت في ملكه وأقامها يقضى له بها لانه لو أقام يومئذ بينة على ذلك كان أولى لان الدابة في يده فكذا اذا أقام بعد ذلك * عبد في يد رجل ادعى الخارج الملك المطلق أو التناج وبرهن ذواليد على التناج أيضا فقضى القاضي لذى اليد وأبطل بينة المدعى ثم جاء آخر وادعاه ملكا مطلقا أو تناجا وبرهن لذلك يقضى به له الا أن يعيد ذواليد برهانه على هذا المدعى بالتناج فان لم يعد وقضى للخارج هذا ثم أعاد برهانه على التناج قضى بالعبد وان لم يعده ذواليد حتى حضر ثالث وادعى الملك المطلق أو تناجا يقضى بالعبد الا اذا أعاد المقضى له وهو المدعى بينة على تناجه بحضور من هذا المدعى الثالث فان أعادها كان هو أولى من الثالث فان حضر الاول وأعاد برهانه على التناج

أحدى حلتها خلقة أو ذهبت بأفة وبقيت واحدة لم تجز وفي الابل والبقرة واحدة تجوز وان ذهبت اثنتان لا تجوز كذا في الخلاصة * وفي الخزانة لا يجوز مقطوع احدى القوائم الاربع كذا في التتارخانية * لا تجوز التضحية بالشاة الخنثى (١) لان لها لا ينضج تناثر شعر الاضحية في غير وقته يجوز اذا كان لها نقي أى مخ كذا في الفنية * والشطوط لا تجزى وهى من الشاة ما انقطع اللبن عن احدى ضرعيها ومن الابل والبقرة ما انقطع اللبن من ضرعيها لان لكل واحد منهما أربع أضرع كذا في التتارخانية * ومن المشايخ من يذكروا هذا الفصل أصلا ويقول كل عيب يزيل المدفوعة على الكمال أو الجمل على الكمال يمنع الاضحية وما لا يكون بهذه الصفة لا يمنع ثم كل عيب يمنع الاضحية ففي حق الموسر يستوى أن يشتريها كذا أو يشتريها وهى سليمة نصارت معيبة بذلك العيب لا تجوز على كل حال وفي حق المعسر تجوز على كل حال كذا في المحيط * ولو اشترى رجل أضحية وهى سمينة فمجت عنه حتى صارت بحيث لو اشتراها على هذه الحالة لم تجز انه ان كان موسرا وان كان معسرا أجزأه اذا أضحية في ذمته فان اشتراها للاضحية فقد تعينت الشاة للاضحية حتى لو كان الفقير أو جرب على نفسه أضحية لا تجوز هذه ولو اشترى أضحية وهى صحيحة العيين ثم اعورته عنده وهو موسر أو قطعت أذنها كلها أو أيتها أو ذنبها أو انكسرت رجلها فلم تستطع أن تمشي لا تجزى عنه وعليه مكانا أخرى بخلاف الفقير وكذلك لو ماتت عنده أو سرت ولو قدم أضحية ليدبحها فاضطربت في المكان الذي يدبحها فيه فأنكسرت رجلها ثم دبحها على مكانها أجزأه وكذلك ان انفلتت عنه البقرة فأصبحت عينها فذهبت والقياس أن لا تجوز وجه القياس أن هذا عيب دخلها قبل تعيين القر بة فافصركم لو كان قبل حال الذبح وجه الاستحسان أن هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه لان الشاة تضطرب فتلقفها العيوب من اضطرابها وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لو عالج أضحية ليدبحها ففسرها أو اعورته فذبحها ذلك اليوم أو من الغد فانها تجزى كذا في البدائع * سبعة من الرجال اشترى بقره بمحسين درهمين الاضحية وسبعة آخرون اشترى سبع شياه بمائة درهم تكلموا أن الأفضل هو الاول أو الثاني والخيار أن الأفضل هو الثاني كذا في الفتاوى الكبرى * عشرة نفر اشترى من رجل عشرة شياه جله فقال البائع بع هذه الشاة لكم كل شاة بعشرة دراهم فقالوا انتم ربنا فصارت العشرة مشتركة بينهم وأخذ كل واحد منهم شاة وضخى عن نفسه جاز فان ظهر منها شاة عوراء فأنكر كل واحد من الشركاء أن تكون العوراء له لا تجوز تضحيتهم لان تسع شياه عن عشرة نفر لا تجوز هكذا في فتاوى قاضخان * والخصى أفضل من الفعل لانه أطيب لحما كذا في المحيط * اختلاف المشايخ أن البدنة أفضل أم الشاة الواحدة قال بعضهم ان كانت قيمة الشاة أكثر من قيمة البدنة فالشاة أفضل لان الشاة كلها فرض والبدنة سبعة أعشار والباقي يكون فضلا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل البدنة أفضل لانها أكثر لحما من الشاة وما قالوا ان البدنة يكون بعضها نفلا فليس كذلك بل اذا انحوت عن واحد كان كلها فرضا وشبهه بالفراة في الصلاة لو اقتصر على ما تجوز به الصلاة جاز ولو زاد عليه يكون الكل فرضا قال الشيخ الامام أبو حفص الكبير اذا كان قيمة الشاة والبدنة سواء كانت الشاة أفضل لان لحما أطيب كذا في الظهيرية * والشاة أفضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة والعمل لان لحم الشاة أطيب وان كان سبع البقرة أكثر لحما من سبع البقرة أفضل والحاصل في هذا أنهم ما اذا استويا في اللحم والقيمة فأطيبهما لحما أفضل واذا اختلفا في اللحم والقيمة فالأفضل أولى فالفعل الذي يساوى عشرين أفضل من خصى بخمسة عشر وان استويا في القيمة والفعل أكثر لحما فالفعل أفضل والآخرى من البقرة أفضل من الذكر اذا (١) قوله لان لحما لا ينضج من باب جمع وبهذا التعليل اندفع ما أورده ابن وهبان من أنها لا تخلو اما أن تكون ذكرا أو أنثى وعلى كل تجوز اه معجحه

لا يقبل لانه قضى به عليه مرة فلا يقبل برهانه بعد ذلك على أحد وهذا قول الامام أيضا * عبد في يد رجل برهن رجل على أنه كان لفلان اشترا منه منذ عشرة أيام وبرهن ذواليد على أنه كان لا اشترا منه منذ شهر يكذا وسماه قال الثاني رحمه

الله في قوله الثاني هو الذي هو أبقهما تاريخا وهو ذو اليد وقال محمد رحمه الله تعالى في قوله الآخر هو المدعى وعلى قياس قول الثاني أولا كذلك وعلى قياس قول محمد أولا هو الذي اليد (٣٠٠) لانه أسبقهما تاريخا ولو كان العبد في يد غيره فبعد الثاني هو لصاحب الوقت الاول

وهذا الجواب منه مستقيم على قسوله الآخر وهو الاعتبار بالتاريخ وهو قول محمد رحمه الله أولا ويقضى بينهما أنصافا وهذا على قوله الآخر على وقال لم يشهدوا على ملك البائع في وقت وكذا الصدقة والهبة والميراث اذا سمي المورث والواهب ولم يذكر والتعليق وقتا فان وقتنا وقال أحدهما كان لابي منذ ثلاث سنين مات وتركها ميراثا لي وقال الآخر كان لابي منذ سنتين مات وتركها ميراثا لي وبرهنا يقضى به لاسبقهما عند محمد رحمه الله فيما روى هشام عنه فعلى هذا في دعوى الشراء اذا ارتخا على ملك البائع بين يقضى لاسبقهما * عبد في يد رجل برهن خارج أنه له ولد في ملكه وبرهن ذواليد أيضا على مثل ذلك يقضى به لذى اليد قضاء ملك لا قضاء ترك كما زعم عيسى رحمه الله وكذا البرهن الخارج أنه له ولد في ملكه منذ سنتين ولو برهن المدعى أنه له وفي ملكه منذ خمس سنين وبرهن ذواليد أنه له وفي ملكه ولم يوقت أو وقت شهود ذي اليد لاشهود المدعى فهو للخارج وبينه الخارج أولى على كل حال الا اذا برهن ذواليد على

استوى بالان لحم الاتي أطيب بالبقرة أفضل من ست شياه اذا استوى بوسع شياه أفضل من بقرة كذا في فتاوى قاضيان * والكذب والنجاسة اذا استوى في القيمة واللحم فالكذب أفضل وان كانت النجاسة أكثر فقيمة أو لحافه أفضل كذا في الذخيرة * شراء الاضحية بعشرة أولى من أن يتصدق بألف كذا في الفتاوى الكبرى * وفي أصول التوحيد لا امام الاضحية باليد والدجاجة في أيام الاضحية ممن لا أضحية عليه لا عساره لو ذبح دجاجة أو ديك يكره كذا في رسوم المجموع كذا في الخلاصة * (١) ومن لا أضحية عليه لا عساره لو ذبح دجاجة أو ديك يكره كذا في وجيز الكردي * والمستحب أن تكون الاضحية أسمنها وأحسنها وأعظمها وأفضل الشاة أن تكون كشاة ملح أقرن موقو أو أن تكون ألة الذبح حادة من الحديد ويستحب أن يتر بص يد الذبح بقدر ما يريد ويسكن من جميع أعضائه وتزول الحياة من جميع جسده ويكره أن يضحي ويسلح قبل أن يبرده كذا في البدائع * والأفضل أن يذبح أضحيته بيده ان كان يحسن الذبح لان الاولى في القربات أن يتولى بنفسه وان كان لا يحسنه فالأفضل أن يستعين بغيره ولكن ينبغي أن يشهد به نفسه كذا في الكافي * قال ولو أمر مجوسا فذبح أضحيته لم يجز لان هذا افساد لا تقرب فان ذبحه المجوسي لا تؤكل ولو أمر به يهوديا أو نصرانيا بذلك أجزأه لانهم من أهل الذبح ولكنه مكره لان هذا من عمل القرية وفعله ليس بقربة كذا في المبسوط * ويستحب أن يأكل من أضحيته ويطعم منها غيره والأفضل أن يتصدق بالثلث ويخذ الثلث ضيافة لأقاربه وأصدقائه ويدخر الثلث ويطعم الغني والفقير جميعا كذا في البدائع * ويحب منها ما شاء للغني والفقير والمسلم والذي كذا في الغيانية * ولو تصدق بالكل جاز ولو حبس الكل لنفسه جاز وله أن يدخر الكل لنفسه فوق ثلاثة أيام إلا أن اطعمها والتصدق بها أفضل إلا أن يكون الرجل ذا عيال وغير موسع الحال فان الأفضل له حينئذ أن يدعه لعياله ويوسع عليهم به كذا في البدائع * ان وجبت بالنذر فليس لصاحبها أن يأكل منها شيئا ولا أن يطعم غيره من الاغنياء سواء كان الناذر غنيا أو فقيرا لان سبيلها التصديق وليس للتصدق أن يأكل صدقته ولا أن يطعم الاغنياء كذا في التبيين * (٢) وأما في الاضحية المنذورة سواء كانت من الغني أو الفقير فليس لصاحبها أن يأكل ولا أن يؤكل الغني هكذا في النهاية * روى بشر بن يسعد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل له تسعة من العيال وهو العاشر فضحى بعشر من الغنم عن نفسه وعن عياله ولا ينوي شاة بعينها ~~كان~~ بنوى العشرة عنهم وعنه جاز في الاستحسان وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * والله أعلم

الباب السادس في بيان ما يستحب في الاضحية والاتقاع بها

ويستحب أن يربط الاضحية قبل أيام النحر بايام وأن يقلدها ويجعلها وأن يسوقها الى المنسل سوقا جيلا لا عنيفا وأن لا يجتز برجلها الى المذبح كذا في البدائع * واذا ذبحها تصدق بجلالها وقلائدها كذا في السراجية * ولو اشتري شاة الاضحية يكره أن يحلبها أو يجز صوفها فينتفع به لانه عينها للقرية فلا يحل له الاتقاع يجز من أجزائها قبل اقامة القرية بها كما لا يحل له الاتقاع بلحمها اذا ذبحها قبل وقتها ومن المشايخ من قال هذا في الشاة المنذورة بعينها من المعسر والموسر وفي الشاة المسترأة للاضحية من المعسر

(١) قوله ومن لا أضحية عليه لا عساره الخ كذا في جميع النسخ المخطوطة بالقلم وأما في نسخة الطبع الهندي فلا وجود لهذه العبارة فيها وهو الاصول للاستغناء عنها بعبارة الخلاصة السابقة اه معجحه (٢) قوله وأما في الاضحية المنذورة الخ ساقط من نسخة الطبع الهندي وموجود في نسخ الخط والصواب حذفه لانه تنكر ارمع ما قبله من غير فائدة كما لا يخفى اه معجحه

النتاج وان كان في أيديهما برهن أحدهما أنه له وآخر أن نصفه له فهو لصاحب الجميع * ولو أقام أحدهما أن له خمسة أسداسه والاخر أن له ثلثيه فله أحب خمسة الاسداس ثلثاه ولصاحب الثلثين ثلثه * وفي الاصل عبد في يد رجل ادعى آخر انه اشترى من

فلان الذي ولد في ملكه وبرهن على ذلك وبرهن ذواله يد على شراثة من فلان الذي ولد في ملكه يقضي به لذى اليد ولولم يبرهن عليه ولكن برهن على انه ولد في ملكه يقضي به لذى اليد وكذا الورهن على أنه ورهن من أبيه (٢٠١) وكان ولد في ملكه وكذا الورهن على صدقة

أوهبة مقبوضة من فلان
وكان ولد في ملك الواهب
أو المصدق * وفي الملتقى
ادعى عليه الاقرار طائعا
وبرهن على ذلك وبرهن
المدعى عليه ان ذلك الاقرار
كان بالكره فيبينة المدعى
عليه أولى وان لم يورخا أو
أورخا على التعاقب فيبينة
المدعى أولى * وفي المحيط ادعى
دارا في يد غيره أنها ملكه وان
أباه باعها منه حال بلوغه
بلا رضاه وزعم ذواله بدانه
باعها منه في صغر الابن
المدعى فالقول للابن وان
برهن ذواله يد على مدعاه
بثمن المثل ثم دفع منه
الخصومة وان برهن ترج
بينة ذى اليد * ادعت امرأة
أن زوجها طلقها في مرض
موته ومات وهي في العدة
ولها الميراث وادعى الورثة
ان الطلاق كان في الصحة
فالقول لها وان برهننا وقتنا
وقتا واحدا فيبينة الورثة
على طلاقها في الصحة أولى
* شهد أن فلانا مات وكانت
زوجته وآخران أنه كان
طلقها قبل الموت قال
الفضلي بينة الزوجية أولى
ويجعل كانه طلق ثم تزوجها
وقال السعدي بينة الطلاق
أولى لان الطلاق يكون بعد
النكاح وقيل ان كانت
ورثتها أو هي تدعى عقدين
فالقول ما قاله الفضلي

فأما المشتراة من الموسر للاضحية فلا بأس ان يحلبها ويجز صوفها كذا في البدائع * والصحيح أن الموسر
والمعسر في حلبها وجز صوفها سواء هكذا في الغنائة * ولوحلب اللبن من الاضحية قبل الذبح أو جز صوفها
يتصدق به ولا يتفقع به كذا في الظهيرية * وإذا ذبحها في وقتها جاز له أن يحلب لبنها ويجز صوفها ويتفقع به
لان القرينة أقيمت بالذبح والانتفاع به اقامة القرينة مطلقا لا كل كذا في المحيط * وان كان في ضرعها
لبن ويخاف ينضح ضرعها بالماء البارد فان تقاص والاحلب وتصدق ويكره ركوها واسمعتها كافي
الهدى فان فعل فنعصها فعليه التصديق بما نقص وان أجرها تصدق بأجرها ولو اشترى بقرة حلوبة
وأوجها اضحية فاكتسب مالا من لبنها يتصدق بمثل ما اكتسب ويتصدق بروثها فان كان يعلقها فما
اكتسب من لبنها أو انتفع من روثها فهو له ولا يتصدق بشيء كذا في محيط السرخسي * ويتصدق بجلدها
أو يعمل منه نحو غراب أو حمار ولا بأس بان يشتري به ما ينتفع به منه مع بقائه استعمالا وذلك مثل ما ذكرنا
ولا يشتري به مالا ينتفع به الا بعد الاستهلاك نحو اللحم والطعام ولا يبيعه بالدرهم لينفق الدرهم على نفسه
وعياله واللحم بمنزلة الجلد في الصحيح حتى لا يبيعه عالا ينتفع به الا بعد الاستهلاك ولو باعها بالدرهم ليتصدق
به اجاز لانه قرينة كالتصدق كذا في التبيين * وهكذا في الهداية والكافي * ولو اشترى بلحم الاضحية
جرابا لا يجوز ولو اشترى بلحمها حبوبا جاز ولو اشترى بلحمها لحما جاز قالوا (١) والاصح في هذا أنه يجوز بيع
الماء كقول بلما كقول وغير الماء كقول ولا يجوز بيع غير الماء كقول بلما كقول ولا يبيع الماء كقول وغير
الماء كقول هكذا في الظهيرية وفتاوى قاضيان * ولو ادخل جلد الاضحية في قرطالة أو جعله جرابا ان
استعمل الجراب في أعمال منزله جاز ولو أجز لا يجوز وعليه أن يتصدق بالاجر وأما القرطالة ان استعمالها
في منزله أو أعمار جاز وان أجزها هل يطيب له الاجر قالوا ينظر ان كانت القرطالة جديدة لا يلزمه التصديق
بالاجر وان كانت خلقا مخترقا يلزمه التصديق بنصف الاجر دون نصفه نحو ما اذا أجزها بدانقدين يلزمه
التصدق بدانق لان القرطالة اذا كانت جديدة لا يحتاج في الانتفاع بها الى الجلد فيكون الجلد تباعا لها ويكون
كل الاجر بازا القرطالة أما اذا كانت خلقا يحتاج في الانتفاع بها الى الجلد فكان نصف الاجر للقرطالة
ونصف الاجر للجلد (٢) والقرطالة الكوارة كذا في الظهيرية * ولا يحل بيع شحمها أو أطرافها ورأسها
وصوفها وبرها وشعرها ولبنها الذي يحلبه منها بعد ذبحها بشيء لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاكه عينه من
الدرهم والدنانير والماء كولات والمشروبات ولا أن يعطى أجز الجزار والذي يبيع منها فان باع شيئا من ذلك بما
ذكرنا فنقد عند أي حنيفة ومحمد ورجع الله تعالى وعند أبي يوسف رجعه الله تعالى لا ينفذ ويتصدق بثمنه كذا
في البدائع * اذا أخذ شيئا من الصوف من طرف من أطراف الاضحية للعلامة في أيام النحر لا يجوز له أن
يطرح ذلك الصوف ولا أن يهب لاحد بل يتصدق بذلك الصوف على الفقراء كذا في فتاوى قاضيان * في
أضاحي الزعفراني فان ولدت ولدا ذبحها وولدها معها من أصحابنا من قال هذا في المعسر الذي وجب بإيجابه
أما في الموسر فلا يلزمه ذبح الولد يوم الاضحية فان ذبح الولد يوم الاضحية قبل الام أو بعده جاز ولولم يذبحه
وتصدق به حيا جاز في أيام الاضاحي وفي المتنق لو تصدق بالولد حيا في أيام النحر فعليه أن يتصدق بقيمة وان
باع الولد في أيام الاضحية يتصدق بثمنه فان لم يبيعه ولم يذبحه حتى مضت أيام النحر فعليه أن يتصدق بالولد
حيا واذا ذبح الولد مع الام يأكل من الام والولد عن أي حنيفة ورجع الله تعالى انه لا يأكل من الولد فان أكل
تصدق بقيمة ما أكل والتصدق بالولد حيا أحب الى كذا في الخلاصة * ولو باع الاضحية جاز خلافا لابي يوسف

(١) قوله والاصح في هذا الخ عبارة الخلاصة والاصل في هذا الخ وتامل اه معجمه (٢) قوله والقرطالة
الكوارة الذي في القاموس القرطالة كقرش - بة عدل جمار كقرطالة بالكسر واحدة القرطال نقله

معجمه

وعليه الفتوى والافتوى على ما قاله السعدي وقيل ان انكروا نكاحها أصلا بان قالوا ما كانت زوجة له قط لا يكون دفعها وانكروا
الميراث بالزوجية ولم ينكروا النكاح أصلا فهذا دفع لدعواها * في يدهما جارية برهن أحدهما على أنه ورثها من أبيه والاخر على انه له وهي

بينهم ما نصفاً وان برهن أحدهما على ارثه من أبيه والاخر على أنه اشتراها من أبي المدعي بكذا ونقد الثمن أو ادعى هبة أو صدقة مقبوضة من الميت في صحته وبرهن يقضي له لان (٣٠٢) الوارث خصم عن المورث في اثبات الحق عليه وقد أثبت خروجه عن ملكه حال حياته اليه وذكر بكر كان

رجه الله تعالى ويشترى بقيمتها أخرى ويتصدق بفضل ما بين القيمتين أضحية خرج من بطنها ولد حتى قال عامة العلماء يفعل بالولد ما يفعل بالأم فان لم يذبحه حتى مضت أيام النحر يتصدق به حيا فان ضاع أو ذبحه وأكله يتصدق بقيمته ولدا لأضحية لا يجوز صوفه ولا شعره كذا في السراجية * وان بقي الولد عنده حتى كبر وذبحه للعام التالي أضحية لا يجوز زوجه أخرى لعامة الذي ضحى ويتصدق به مذبوحا مع قيمة مانقص بالذبح والفتوى على هذا كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

الباب السابع في التضحية عن الغير وفي التضحية بشاة الغير عن نفسه

ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى اذا ضحى بشاة نفسه عن غيره بامر ذلك الغير أو بغير أمره لا تجوز لانه لا يمكن تجوز التضحية عن الغير الا بآبائهم المالك لذلك الغير في الشاة ولن يثبت المالك له في الشاة الا بالقبض ولم يوجد قبض الأمر ههنا لان نفسه ولا بناءه كذا في الذخيرة * ولو ذبح أضحية غيره عن المالك بغير أمره صريحاً يقع عن المالك ولا ضمان على الذابح استحساناً أطلق ههنا ولم يقيده بما اذا أضحيه المالك للتضحية وقيد به في الاجناس واختاره هو الاول كذا في الغيامية * ولو ضحى بيدته عن نفسه وعمره وأولاده ليس هذا في ظاهر الرواية وقال الحسن بن زياد في كتاب الأضحية ان كان أولاده صغاراً جازعته وعنهم جميعاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان فعل بغير أمرهم أو بغير أمر بعضهم جازع عن الكل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان فعل بغير أمرهم أو بغير أمر بعضهم لا تجوز عنه ولا عنهم في قولهم جميعاً لان نصب من لم يأمر صار لحافصار الكل لحا وفي قول الحسن بن زياد اذا ضحى بيدته عن نفسه وعن خمسة من أولاده الصغار وعن أم ولده بامرهم أو بغير أمرهم لا تجوز عنه ولا عنهم قال أبو القاسم رحمه الله تعالى تجوز عن نفسه كذا في فتاوى قاضيان * رجل ذبح أضحية غيره عن نفسه بغير أمره فان ضمنه المالك قيمته يجوز عن الذابح دون المالك لانه ظهر أن الاواقعة حصلت على ملكه وان أخذها مذبوحة تجزئ عن المالك لانه قد نذرها فليس بضربه ذبح غيره لها كذا في محيط السرخسي * واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما أضحية صاحبه صح عنهم ولا ضمان عليهما استحساناً وبأخذ كل واحد مسلوخته من صاحبه ولا يضمنه فان كانا قد أكل كل واحد منهما صاحبه ويحزيمهما وان تشاحا فكل واحد منهما يضمن صاحبه قيمة شاة ثم يتصدق بثلث القيمة ان كانت انقضت أيام النحر (١) لانها بدل عن اللحم كذا في الكافي * وفي الروضة رجلان أدخلوا شاة بامر بطام غلطا فادعى كل واحد منهما شاة واحدة معينة وتر كاشاة لا يدعيانها فالتى لا يدعيانها لبيت المال والتي تنازعا فيها بينهما انصفان ولا تجزئ الأضحية عنهما ولو كانت بدنة أو بقرة جازعتهما وهو الاصح أربعة نفر اكل واحد منهم شاة حبسوها في بيت فئات واحدة لا يدري لمن هي تباع هذه الاغنام جلة وتشتري بثمن أربع شياه لكل واحد منهم شاة ثم يوكل كل واحد منهم صاحبه بذبح كل واحدة منها ويحل كل واحد منهم أصحابه أيضاً حتى يجوز عن الأضحية كذا في الخلاصة * اذ اربطوا ثلاث أضحيات في رباط واحد ثم وجدوا واحدة عيباً منع جواز التضحية وأنكر كل واحد أن تكون له المعيبة وتنازعوا في الاخرى بين فالمعيبة لبيت المال ويقضى بالآخر بين بينهما أثلاثاً كذا في التتارخانية * رجل اشترى شاة شراء فاسداً فذبحها عن الأضحية جاز وللبائع الخيار فان ضمنه قيمتها حية فلا شيء على المضحي وان أخذها مذبوحة قيل على المضحي أن يتصدق بقيمتها حية لان القيمة (١) قوله لانها بدل عن اللحم فصار كالوابعه لان التضحية لما وقعت عن صاحبه كان اللحم له ومن أ تلف لحم أضحية غيره فالحكم فيه ما ذكرناه اذ أقول ومقتضى قوله لانها بدل عن اللحم الخ أن التضمين لقيمة اللحم لا قيمتها حية ولذا وقعت عن المالك كذا في رد المحتار نقله مصححه

حياته اليه وذكر بكر كان يجب أن يقضى للمدعي مطلق المالك لان دعواه دعوى ادامة المالك حكماً فيكون أسبق معنى ولكن الوارث يحتاج الى أن يثبت لمورثه مطلق المالك فيجعل كانه حضر مع المدعي فبرهن عليه * دار في يد رجل ادعى رجل ان أباه مات وتر كها ميراثاً منذ سنة وبرهن على ذلك وبرهن ذواليد أيضاً أنهم اداروا بالارث عن أبيه منذ سنة أيضاً يقضى للمدعي لان كلا يدعي المالك لملكه وكانهم احضرا وادعيا ملكاً مطلقاً والدار في يد أحدهما يقضى للخارج وان أرخ شهود الخارج باقل من سنة حتى صار ذواليد سابقاً فالجواب فيه كما احضر المالك وأرخا على المالك المطلق وتاريخ ذى اليد أسبق وقتاً عند الامام رحمه الله وقول الثاني اخر يقضى لذي اليد وعلى قول الثاني اولاً وقول محمد آخر يقضى للخارج ولو أن الذي في يده الدار أقر أن الدار كانت لابي المدعي وان أباه اشتراها منه بكذا ونقد الثمن يقضى لذي اليد لانه أثبت شراء أبيه وهو نائب عن أبيه وكان أباه كان حياً وبرهن على ما ذكرنا والخارج يدعى الارث من أبيه وفيه يقضى للمدعي الشراء كذا ههنا وفيه عمل بالبنيين لانه يثبت ملك أبي الخارج ثم ينقل عنه المالك بالشراء اليه سقطت كتاب الرجوع عنها * شهدا بحال فقضى به ثم ادعى الشهود عليه رجوعهما أو اراد تحليفهما ليس له ذلك وهذا ليس على اطلاقه وفيه

سقطت كتاب الرجوع عنها * شهدا بحال فقضى به ثم ادعى الشهود عليه رجوعهما أو اراد تحليفهما ليس له ذلك وهذا ليس على اطلاقه وفيه

تفصيل فانه اذا ادعى الرجوع في غير مجلس الحكم أو ادعى الرجوع المطلق وبرهن عليه لا يقبل وان لم يجد بينة على ذلك الرجوع لا يحلف لانه ادعى رجوعاً باطلاً وان ادعى الرجوع عند الحالكم ولم يدع الحكم بشهادته (٣٠٣) ولا يجب ان الضمان عليه لا يضح وان ادعى

الرجوع في مجلس الحاكم
بعد الحكم بضح وان لم يدع
الحكم بالرجوع والحكم
باجب الضمان يقبل عليه
البينة ويستحلف وقالوا
اذ لم يدع الحكم عليه
بالرجوع واجب الضمان
لا يضح الدعوى ولا الشهادة
عليه ولا يستحلف واستبعد
الامام قاضيان توقف صحة
الرجوع على الحكم به أو
بالضمان فلذلك تركنا ذكر
ذلك القيد وأطلقنا وان
رجع عند غير الحالكم وأشهد
على نفسه بالمال لاجل
الرجوع ثم انكر الرجوع
والالتزام وبرهن عليه
المدعى على كنه لا يقبل اذا
تصادق أن الالتزام كان
لاجل ذلك الرجوع وان
رجع قبل القضاء بالشهادة
لا يلزم الضمان وانما يلزم
الراجع اذا قبض المدعى
المال ديناً كان أو عيناً
والذي عليه الفتوى الضمان
بعد القضاء بالشهادة قبض
المدعى المال أم لا وكذا
العقار يضمن بالشهادة
الباطلة بعد الرجوع ان
اتصل القضاء بالشهادة
* ورجوع أحد الثلاثة
لا يضمن شيئاً ولو رجلان
واحدة فرجعت لا تضمن
شيئاً * شهد بالبيع وقبض
التمن ثم رجعا ضمنه * لرجل
على رجل دين فشهد أنه

سقطت عن المضحي حيث أخذها مذبوحة فكانه باعها بالقيمة التي وجبت عليه قال بعضهم ليس على المضحي أن يتصدق بأكثر من قيمته أم مذبوحة وهو الصحيح وان لم يأخذها مذبوحة لكن المشتري صالحه عليها مذبوحة من القيمة التي وجبت عليه أو باعها بتلك القيمة لا يتصدق بشيء كذا في الظهيرية * ولو وهب له شاة فاسد ففضحى بها فالواهب بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها حية وتجوز الاضحية وياكل منها وان شاء استردّها واسترد قيمة النقصان ويضمن الموهوب له قيمتها فيصدق بها اذا كان بعد مضي وقت الاضحية وكذلك المريض مرض الموت ولو وهب شاة من رجل في مرضه وعليه دين مستغرق ففضحى بها الموهوب له فالغرماء بالخيار ان شاءوا استردوا عنها وعليه أن يتصدق بقيمتها وان شاءوا ضمنوه قيمتها فتجوز الاضحية لان الشاة كانت مضمونة عليه فان اردّها ففقد أسقط الضمان عن نفسه كذا في البدائع * ولو اشترى شاة بشوب ففضحى بها ثم وجد البائع بالثوب عيباً فردّه فهو بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الشاة ولا يتصدق المضحي ويجوز له الاكل وان شاء استردّها ناقصة مذبوحة فبعد ذلك ينظر ان كانت قيمة الثوب أكثر من قيمة الشاة كان به باعها بالثوب وان كانت قيمة الشاة أكثر منه يتصدق بقيمة الشاة لان الشاة كانت مضمونة عليه فبردها أسقط الضمان عن نفسه كأنه باعها بثمن ذلك ان قدر من قيمتها ولو وجد بالشاة عيباً فالبايع بالخيار ان شاء قبلها وورد الثمن ويتصدق المشتري بالثمن الا حصة النقصان لانه لم يوجب النقصان على نفسه وان شاء لم يقبل ورد حصة العيب ولا يتصدق المشتري بها لان ذلك النقصان لم يدخل في القرية وانما دخل في القرية ما ذبح وقد ذبح ناقصاً الا في جزاء الصيد فانه ينظر ان لم يكن مع هذا العيب عدل للصيد فعليه أن يتصدق بالفضل كذا في شرح الطحاوي * رجل وهب لرجل شاة ففضحى بها الموهوب له وأذبحها للمتعة أو جزاء صيد ثم رجع الواهب في الهبة صح الرجوع وجازت الاضحية والمتعة وعن أبي يوسف انه لا يصح الرجوع في الهبة وليس على الموهوب له في الاضحية والمتعة أن يتصدق بشيء كذا في الظهيرية * مريض وهب لانسان شاة ففضحى بها الموهوب له ثم مات المريض من مرضه ولا مال له غير هب فالورثة أن يضمنوه ثلثي قيمتها حية أو يأخذوا ثلثها مذبوحة وعلى الموهوب له أن يتصدق بثلثي قيمتها مذبوحة وجازت عنه الاضحية في الوجهين لانه ضحى بثلث نفسه كذا في محيط السرخسي * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل اشترى خمس شياه في أيام الاضحية وأراد أن يضحي واحدة منها الا انه لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم الاضحية بغبر أمره بنية الاضحية يعني أضحية صاحب الشاة فهو ضامن لان صاحبها لم يعينها لم يأتين بذبح عينها دلالة كذا في الذخيرة * في المنتقى لو غصب أضحية غيره وذبحها عن نفسه وضمن القيمة لصاحبها أجزأه ما منع لانه ملكها سابق الغصب كذا في الخلاصة * لو غصب من رجل شاة ففضحى بها لا يجوز وصاحبها بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وضمنه النقصان وان شاء ضمنه قيمتها حية فتصير الشاة ملكاً للغاصب من وقت الغصب فتجوز الاضحية استحساناً وكذلك لو اشترى شاة ففضحى بها ثم استحقها رجل فان أجاز البيع جاز وان استرد الشاة لم يجز كذا في شرح الطحاوي * ولو أودع رجل رجلاً شاة ففضحى بها المستودع عن نفسه يوم النحر فاختار صاحبها القيمة ورضى بها فأخذها فانها لا تجزى المستودع عن أضحيته وكل جواب عـ رفته في الودعة فهو الجواب في العارية والاجارة بان استعار ناقة أو ثوراً أو بقراً أو استأجره ففضحى به انه لا يجوز له عن الاضحية سواء أخذها المالك أو ضمنه القيمة كذا في البدائع * ولو كانت الشاة رهناً ففضحى بها ثم ضمنها لا يجوز هكذا في فتاوى قاضيان والخلاصة * رجل دعا قاصداً ليضحي له ففضحى القاصد عن نفسه فهو عن الأمر كذا في السراجية * اشترى أضحية وأمر غيره بذبحها فذبحها وقال تركت التسمية عمداً ضمن الذابح قيمة الشاة لا مروية تـ ترى الأمر بقيمتها شاة ويضحي ويتصدق بلحمها ولا يأكل كل هذا اذا كانت أيام النحر باقية وان مضت أيام النحر يتصدق بقيمتها على الفقراء كذا في فتاوى قاضيان * ابن سميعة عن محمد رحمه الله تعالى أمر رجل رجلان أن يذبح شاة فلم يذبحها المأمور

أبرأه أو وهبه أو تصدق عليه ثم رجعا ضمننا ولو شهد أنه أجله سنة ثم رجعا بعد الحكم ضمن الشاهدان المال للدائن ثم رجعا على المطلوب بعد الحلول ولو توى ما على المطلوب لم يرجع على الطالب بخلاف الخوالة شهدا على هبة عبد وتسليمه ثم رجعا ضمنهما قيمته للمالك ولا رجوع

للوأهب ولا للموهوب له ولا علم إلا أنه بمنزلة العوض وإن لم يضمن الواهب الشاهدين له الرجوع * شهد أنه باع عبده بخمسمائة إلى سنة أو حالة
أو أجر عبده سنة وفيه العبد مائة (٣٠٤) والبائع مجدد وقضى به ثم رجعا ليخيرا البائع أن شاء رجع بالثمن على المشتري إلى سنة

حتى باعها إلا أمر ثم ذبحها فالأمر مريض من ولا يرجع بما ضمن على الأمر علم بالبيع أو لم يعلم أما إذا علم
فظاهر وأما إذا لم يعلم فلا نفع ما غره لأنه حين أمره بالذبح كانت الشاة له كذا في واقعات الناطقي * وفي
الاجناس ابن سماء عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا أمر الرجل غيره ببيع شاة وقد كان الأمر باعها
فذبحها فالمأمور وهو يعلم بالبيع فإن المشتري أن يدفع الثمن ويتبع الذاب فيضمنه قيمتها ولم يكن للذاب أن
يرجع على الأمر قال ولو كان لا يعلم بالبيع لم يكن للمشتري أن يضمنه القيمة على فقال لأنه لو ضمنه كان له
أن يرجع على الأمر فكأنه هو فعمل ذلك فينقض البيع كذا في الذخيرة والمحيط * فان اشترى ثلاثة نفر
ثلاث شياه ثم أشكل عليهم عند الذبح قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل ينبغي أن يوكل كل واحد
أصحابه بالذبح حتى لو ذبح شاة نفسه جاز ولو ذبح شاة غيره بأمره جاز رجل أراد أن يضحي فوضع صاحب
الشاة يده على السكين مع يد القصاب حتى تعاون على الذبح قال الشيخ الإمام يجب على كل واحد منهم ما
النسبة حتى لو ترك أحدهما التسمية لا يجوز كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب الثامن فيما يتعلق بالشركة في الضحايا

يجب أن يعلم أن الشاة لا تجزئ إلا عن واحد وإن كانت عظيمة والبقرة والبقر والبقر يجزئ عن سبعة إذا كانوا
يريدون به وجه الله تعالى والتقدير بالسبع يمنع الزيادة ولا يمنع النقصان كذا في الخلاصة * لا يشارك
المضحي فيما يحتمل الشركة من لا يريد القرية رأسا فان شارك لم يجز عن الاضحية وكذا هدايا سائر الأقرب
إذا شارك المتقرب من لا يريد القرية لم تجز عن القرية ولو أرادوا القرية الاضحية أو غيرها من القرب أجزأهم
سواء كانت القرية واجبة أو تطوعا أو وجب على البعض دون البعض وسواء اتفقت جهات القرية أو
اختلفت بأن أراد بعضهم الاضحية وبعضهم جزاء الصدو وبعضهم هدى الاحصار وبعضهم كفارة عن شيء
أصابه في أحراره وبعضهم هدى التطوع وبعضهم دم المتعة أو القران وهذا قول أصحابنا الثلاثة رجحهم
الله تعالى وكذلك أن أراد بعضهم العقيقة عن ولده من قبل كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في نوادر الضحايا
ولم يذكر ما إذا أراد أحدهم الوليمة وهي ضافة التزويج وينبغي أن يجوز وروى عن أبي حنيفة رحمه الله
تعالى أنه كره الاشتراك عند اختلاف الجهة وروى عنه أنه قال لو كان هذا من نوع واحد كان أحب إلى
وهكذا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وإن كان كل واحد منهم صبيبا أو كان شريك السبع من يريد اللحم أو
كان نصرانيا أو نحو ذلك لا يجوز للآخرين أيضا كذا في السراجية * ولو كان أحد الشركاء ذميا ككاتب أو
غير كتابي وهو يريد اللحم أو يريد القرية في دينه لم يجزئهم عندنا لأن الكافر لا يتحقق منه القرية فكانت نيته
ملحقة بالعدم فكان يريد اللحم والمسلم لو أراد اللحم لا يجوز عندنا وكذلك إذا كان أحدهم عبدا أو مدبرا
ويريد أضحية كذا في البدع * ولو اشترى بقره يريد أن يضحي بها ثم أشرك فيها سبعة بكرة ويجزئهم لأنه
بمنزلة سبع شياه حكى الآن يريد حين اشتراها أن يشركهم فيها فلا يكره وإن فعل ذلك قبل أن يشتريها كان
أحسن وهذا إذا كان موسرا وإن كان فقيرا معسر أفقد أو جب بالشراء فلا يجوز أن يشرك فيها وكذا لو
أشرك فيها سبعة بعدما أوجبه لنفسه لم يسعه لأنه أوجبهما كلها لله تعالى وإن أشرك جاز ويضمن ستة أسباعها
وقيل في الغنى أنه يتصدق بالثمن اشترك ثلاثة نفر في بقره لواحد ثلاثة أسباعها وللاثنين اثنين لكل واحد
سبعها فبات من له ثلاثة أسباعها وترك ابنه أو بنتا صغيرين وترك ستمائة درهم مع حصصة البقرة فضحي
الوصى عنهم ما حصصه الميت من البقرة لا تجزئ عنهم لأن نصيب الابنة صار لها لأنها ما فقيرة لأنها أصابت
ميراث الأب أقل من مائتي درهم وإن ترك الميت ستمائة درهم سوى حصصة البقرة جازت عنهم لأنهم أغنياء كذا
في محيط السرخسي * وإن اشترك خمسة في بقره فجارجل فسألهم الشركة فيها فأجابهم أربعة منهم وامتنع
الواحد فضحكوا جاز لأن الذي جعل نصيبه من نصيب الأربعة يملك أكثر من السبع فخذها من خمسة

أَوْضَمِنَ الشَّاهِدِينَ قِيَمَةَ
العبد مدحالة ولا يضمنهما
خمس مائة فان ضمن
الشاهدان رجعا على المشتري
بالثمن إذا حل الأجل لأنهما
بالضمان فأما مقام البائع
وطالب لهما فقدر المائة
وتصدق بالفضل * ولو شهدا
على البيع بخمسمائة
واتصل به القضاء ثم شهدا
أن البائع آخر الثمن سنة
واتصل به القضاء ثم رجعا
عن الشهادتين ضمن الثمن
خمس مائة عند الإمام وهو
قول الثاني أولا لأنها أقوى
أمكن الأخذ بكلا شهدا
أنه أجل دينه الذي عليه ثم
رجعا وقد ذكرناه * شهدا
على رجل باعتاق عبده
وأربعة آخر على أنه زنى وهو
محضن فحكم بالعتق
والرجم فرجم ثم رجعا
فالقضية على شهود العتق
للمولى والدية على شهود الزنا
للمولى أيضا لم يكن له وارث
آخر والمولى وإن كان جاحدا
للعتق وهو يمنع أخذ الدية
لكن زعمه بطل بالحكم
وصار كالمعدوم ووجب
القضية بدل المائسة ولزوم
الدية بدل النفس ثم الدية
للمقتول حتى يقضى بها
ديونه قبل أن يلزم بدلان عن
مبدل واحد وإذا أقر
الشاهد أنه رجع لافي مجلس
الحكم يصح إقراره ويجعل

كأنه رجع في الحال ورجوعه قبل الحكم يصح في حق نفسه وفي حق غيره حتى وجب عليه التعزير ولا يصح الحكم وعشرين
بشهادته وإن بعد الحكم يصح في حق نفسه حتى لزمه التعزير ولا يصح في حق غيره حتى لم ينقض به القضاء السابق عندهما وهو قول الإمام

فأما لو كان يقول أولاً بقبول استأذنه فإدراجه الله أن حال الشاهد الرابع أن كان أفضل حال الرجوع من وقت الاداء عند الفصح رجوعه في حق نفسه وحق غيره ولم يلزم التعزير وانتقض الحكم ويرد المال إلى الشهود وعليه فان كان (٣٠٥) حاله عند الرجوع مثل حاله عند الاداء أو ودونه

يجب التعزير ولا يتعاض
القضاء ولا يرد المال على
المقضى عليه ولا يضمن
الشاهد أيضاً ثم يرجع إلى
قوله ما وعليه استقر المذهب

(اسم الله الرحمن الرحيم)
كتاب الدعوى وفيه ستة
عشر فصلاً

(الاول) في معرفة الخصم
والتناقص والدفع * ومسائل
هذا الجنس على التمام تذكر
في الخامس عشر إن شاء الله
تعالى وألحقناه بمسائل
الخصم لأن كون المدعى خصماً
موقوف على انتفاؤه ما وبقيته
مسائلها مستند كإن شاء الله
التقدير في الخامس عشر * بدأ
محمد رحمه الله هذا الكتاب
بما روى عمرو بن شعيب عن
أبيه عن جده عنه عليه
الصلاة والسلام وكذا رواه
في مسند الامام البيهقي عن
ابن عباس رضي الله عنهما
عنه عليه الصلاة والسلام
وحسنه النووي لونه على
الناس بدعواهم لادعي
رجال أموال الناس ودعاهم
تكن البيئة على المدعي
واليمين على من أنكر
* وهذا الحديث وإن كان
من الآحاد لكنه في حيز
التواتر وذكري في بعض
المواضع أنه استخرج من
هذا الحديث ما تألف
مسئلة وقد أورد بعض
هذا الحديث في الصحيحين
وأنه من جوامع الكلام

وعشرين لحاجتنا إلى حساب له خمس ولا أربعة أخماسه خمس أما الخمس فلأن الشراكة خمسة فكان
نصيب كل واحد منهم نصيباً وأما الأربعة الأجزاء فلأن الأربعة قبل أن يباعوا فقد جملوا مساوياً أنصباهم
وهي أربعة أخماس بين خمسة وأربعة خمسة وعشرون لكل واحد من الشراكة خمسة فإذا أجاز به الأربعة فقد
جعلوا أنصباهم بين خمسة لكل واحد أربعة وأربعة أسهم من خمسة وعشرين أكثر من السبع وذلك
يسهل معرفته باليسر والتجسس كذا في الظهيرية * ولو كانوا ستة فاشترك خمسة منهم واحد أو أبي الواحد
لم يجز لأن نصيبه أقل من السبع لأن أصل حسابها ستة وثلاثون لكل واحد ستة فيكون خمسة وثلاثون وقد
جعلوا على ستة لكل واحد خمسة وخمسة من ستة وثلاثين أقل من السبع * ثلاثة فاشترى كوا في بقرة فاشترك
أحدهم رجلاً في الربع جاز والثالث بينهما نصفان لأنه جعله مثلاً لكل واحد منهم ولم يصح جعله في نصيب
الشراكة فصيح في نصيبه كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى ثلاثة مثلاً فاشترك واحد رجلاً في نصيبه فالثالث
بينهما جازت البقرة وإن اشترك في السبع جاز أن أجاز شركاً وعند عدم الإجازة سبعة نصيبه فلم يجز وإن
أجاز واحد فله سبع نصيبها فلا يجوز ولو اشترى واحد وأشرك سبعة لم تجز الاضحية وتصدق بقية سبعة
إذا مضت الأيام وليس على شركائه أن يتصدقوا بشئ ولو قال لستة أشركتكم فقبل أحدهم فله السبع
ويجوز ولو كان نصف البقرة لواحد والنصف لآخرين فضاقت فاشترى أخرى أثلاثاً ثم وجدت الأولى فإن
كانت الثانية أقل من ثلاثة أسباع الأولى تصدقوا بما بين ذلك كذا في التارخانية * ولو اشترى بقرة
للاضحية ونوى السبع منها لعامة هذه ستة أسباعها عن السنين الماضية يجوز عن العام ولا يجوز عن
الاعوام الماضية كذا في خزائن المفتين * وإن نوى بعض الشراكة التطوع وبعضهم يريد الاضحية للعام
الذي صار ديناً عليه وبعضهم الاضحية الواجبة عن عامه ذلك جاز الكل وتكون عن الواجب عن نوى
الواجب عن عامه ذلك وتكون تطوعاً عن نوى القضاء عن العام الماضي ولا تكون عن قضائه بل تصدق
بقية شاة وسطاً لما مضى كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا كان الشراكة في البدنة أو البقرة ثمانية لم يجزهم
لأن نصيب أحدهم أقل من السبع وكذلك إذا كان الشراكة أقل من الثمانية لأن نصيب أحدهم أقل
من السبع بأن مات الرجل وترك امرأته أو ابناً أو ابنة فبقي يوم العيد لم يجز لأن نصيب المرأة أقل من
السبع فلم يجز في نصيبها ولم يجز نصيب الابن أيضاً كذا في الذخيرة وفي أضاحي الزعفراني ولو كانت البدنة
أو البقرة بين اثنين ففخماهما اختلف المشايخ فيه والمختار أنه يجوز ونصف السبع تبع فلا يصح لهما قال
الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وهذا الاختيار لالامام والدوهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى كذا
في الخلاصة * وإن دفع أحدهم ثلاثة دنانير ونصف والاخر دينار ونصف والاخر ديناراً جازت عنهم لأن
أقل النصيب هو السبع وكذلك لو اشترك خمسة دفع أحدهم دينارين والثاني دينارين ونصف والثالث
ثلاثة دنانير والرابع كذلك والخامس ثلاثة دنانير ونصف جازت عنهم لأن أقل النصيب هو السبع كذا في
محيط السرخسي * وإذا اشترى سبعة بقرة ليغفواها فباعت أحد السبعة وقالت الورثة وهم كبار إذ نجحوا
عنه وعرضكم جاز استحساناً ولو ذبح الباقيون بغير إذن الورثة لم يجزهم لأنه لم يقع بعضهم بقرة لعدم الإذن منهم
فلم يقع الكل قربة ضرورة عدم التجزئ كذا في الكافي * ولو أن ثلاثة نفر (١) اشترى كل واحد منهم شاة
للاضحية أحدهم عشرة والاخر عشرين والاخر ثلاثين (٢) وقية كل واحد مثل غيرها فاختلطت حتى
(١) قوله اشترى كل واحد منهم شاة أي وأوجب كل منهم شاة كافي التارخانية وبه يظهر وجه لزوم
التصدق الآتي (٢) قوله وقية كل واحد مثل غيرها) فلا يزيد أو نقص تصدق باعتبارها فيما يظهر قوله حتى
لا يعرف كل شاة بأن كانوا في ظلمة مثلاً والافعدم التمييز والحالة ما ذكر بعيد (٣) قوله ويتصدق صاحب
الثلاثين بعشرين (لا احتمال أنه ذبح ما اشترى عشرة وكذا صاحب العشرين فيصدق بعشرة لغيراً كل
منهم ما يقينا عما أوجب وأما صاحب العشرة فأبذبح برئ يقينا (قوله أجزأهم) لأنه يصير كل من ذبح منهم شاة
غيره وكذا عن صاحبها كذا في رد المختار نقله صحيحه

* وأكروا في تعريف المدعي والمدعى عليه قال محمد رحمه الله هو المنكر واليه الإشارة في كلام صاحب الشرع والكلام قدبو جدي صورة الدعوى وهو انكار معني كودع يدعى (٣٠٦) ردها * وعلم المدعي من المدعى عليه يعرف بترجيح من جانب الفقه والشأن فيه

لا يعرف كل واحد منهم شاة بعينها واصطلموا على أن يأخذ كل واحد منهم شاة فيضحي بها أجزاءهم ويتصدق صاحب الثلاثين بعشرين وصاحب العشرين بعشرة ولا يتصدق صاحب العشرة بشئ وإن أدن كل واحد منهم لصاحبه أن يذبحها عنه أجزاءهم ولا شئ عليهم كذا في الينابيع * ولو اشترى عشرة عشر أغنام بينهم فضي كل واحد واحد جازو بسم اللحم بينهم بالوزن وإن اقتسموا مجازفة يجوز إذا كان أخذ كل واحد شاة من الأكارع أو الرأس أو الجلد وكذا لو اختلطت الغنم فضي كل واحد واحد ورضوا بذلك جاز كذا في خزانة المفتين * وفي الأضاحي للزعراني اشترى سبعة نفر سبع شياه بينهم ولم يسم لكل واحد منهم شاة بعينها فضواها كذلك فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان يجوز فقوله اشترى سبعة نفر سبع شياه بينهم يحتمل شراء كل شاة بينهم ويحتمل شراء شياه على أن يكون لكل واحد شاة ولكن لا بعينها فإن كان المراد هو الثاني فاذكر في الجواب بآفاق الروايات لأن كل واحد منهم يصير مضحياً شاة كاملة وإن كان المراد هو الأول فاذكر من الجواب على إحدى الروايتين فإن الغنم إذا كانت بين رجلين ضحيا بهاذ كوفي بعض المواضع أنه لا يجوز كذا في المحيط * شأنان بين رجلين ذبحا هما عن نسكهما أجزاءهما بخلاف العبد بين اثنين أعتقاها عن كفارتيهما لا يجوز * ابل بين اثنين ضحيا بهاذ كان لهما سبع سبع أو سبعان والباقي للآخر يجوز وإن كان بينهم ما نصفان فكذلك على الأصح كذا في خزانة المفتين * والله أعلم

الباب التاسع في المتفرقات

اشترى شاتين للضحية فضاقت أحدهما فضحي بالثانية ثم وجدها في أيام الحر أو بعد أيام الحر فلا شئ عليه سواء كانت هي أرفع من التي ضحى بها أو أدون منها كذا في المحيط * ولو وكله بأن يشتري له بقرة سوداء للضحية فاشترى ببقاه وهي التي اجتمع فيها السواد والبياض لزم الأمر وأن وكله بأن يشتري له كبشاً أقرن أعين للضحية فاشترى كبشاً أجم ليس أعين لا يلزم الأمر لأن هذا مما يرغب فيه الناس للضحية بخالف ما أمر به ولو وكله بأن يشتري له الثني من البقر ولم يسم لها غنما فاشترى مسنة فهذا على وجهين إن كان الثني يشتري بأقل مما يشتري به المسنة لم يلزم الأمر وإن كانت المسنة والثني بثن واحد لزم الأمر لأنه خالف إلى خبر وإن وكله بأن يشتري شاة للضحية فاشترى الوكيل واسمها جازنا حتى قادها بدهم لم يلزم الأمر كذا في الظهيرية * إذا قال الله على أن أهدي شاة أو أضحي بشاة فأهدي بقرة أو جزوراً أو ضحي ببقرة أو جزوراً جزر رجل ضحي بشاة تساوي تسعين ورجل آخر ضحي ببقرة تساوي سبعين ورجل آخر تصدق بمائة درهم فأضحى صاحب الشاة أعلى من أضحى صاحب البقرة لارقيمة الشاة أكثر والذي ضحي ببقرة أعظم أجر من الذي تصدق بمائة درهم اشترى شاة للضحية في أيام الضر وهو فقير وضحي بها ثم أيسر في أيام الحر قال الشيخ الفقيه أبو محمد الحر ميني رحمه الله تعالى عليه أن يعيد وغيره من المتأخرين قالوا لا يعيدونه تأخذ وكاه بأن يشتري شاة للضحية فاعلم بأن الشاة اسم جنس تتناول الضأن والمعز جمعاً وإن وكل إنساناً بأن يشتري له ضأناً فاشترى معزاً أو كان على العكس لا يلزم الأمر كذا في المحيط * وإذا أوصى أن يضحي عنه ولم يسم شيئاً فهو جائز ويقع على الشاة وكذلك لو لم يوص وأمر رجلاً أن يضحي عنه ولم يسم شيئاً فهو جائز ولو أوصى بأن يشتري ببقرة بجميع ماله ويضحي بها عنه فأت ولم تجز الورثة فالوصية جائزة بالثلث بخلاف ويشتري بالثلث شاة ويضحي بها عنه ولو أوصى أن يشتري ببقرة بعشرين درهماً من ماله ويضحي بها عنه فأت وثلاث ماله أقل من عشرين درهماً فإنه يضحي عنه على مذهبننا بما بلغت كذا في الذخيرة * وإن أوصى أن يشتري له شاة بهذه العشرين درهماً ويضحي عنه مات ثم مات

إذا العبرة بالمعنى لا بالصورة والمباي * وتعين المدعي مستلزم لتعين الآخر كما في المتضايقين * وقف على صغيره وصى ورجل فيه دعوى يدعيه على متولى الوقف لأعلى الوصي لأن الوصي لا يلبى القبض * مات عن أموال وابن كبير غائب والناس يدعون في التركة حقوقاً ولو تبرصوا حضوره تعطلوا أو غاب أو مات شهودهم إن الوارث هذا غائباً عن منقطعة نصب الحاكم عن الميت وصيا لاثبات الحقوق عليه كما إذا لم يكن له وارث أصلاً أو كان له وارث صغير وإن علم موضعه لا ينصب وترتب حضوره * وجعل عن الأصول فروعا في الأصل في الإجارة والإعارة والرهن * ادعاء الخارج ملكاً مطلقاً يشترط حضرة مالك العين وذو اليد والمذكور في الصغيرى إن ادعى سبق اجارته فكذلك وإن ادعى الشراء منه قبل الإجارة فالمالك وحده يكون خصماً والفرق مذكور في الصغيرى * والبذر إن كان من المزارع فكذلك لأنه مستأجر للأرض والألفان كان الزرع نباتاً فكذلك والألف لا يشترط حضرته هذا إذا لم يدع

الفعل عليه فإن ادعاء وقال غصب منى هذا العين لا يشترط حضرة مالك العين * وبعد البيع قبل التسليم فضاء لو استحق الدار مدع يشترط فيه حضرة البائع مع المشتري لأن اليد لأحدهما والمالك للآخر وكذا في دعوى الشفعة قبل قبض المشتري

يشترط حضوره البائع مع المشتري لان اليد لاحدهما او الملك لاخر * والمشتري شراء فاسدا خصم لمن يدعي الملك فيه بعد القبض لالتحاقه به في الصحيح * وفي الاصل برهن أن له ولفلان الغائب على هذا كذا ثم قدم الغائب (٣٠٧) كلفا عاداتها وقبل قدمه يقضى بحصة الحاضر فقط وعنهما أنه

يقضى بكنه ولا يحتاج الى اعادتها بعد الحضور بناء على اثبات القصاص المشترك بين حاضر وغائب وعن الثاني ما يدل على رجوعه الى قول الامام وعلى هذا الخلاف لو برهن على أنه اشتراه منه مع فلان الغائب * ولو برهن أنه كان لايه على هذا ألف ومات عنه وعن أخيه الغائب يقضى عليه بالكل ولا يحتاج الى اعادتها لو حضر الغائب بلا خلاف لا تنصأ أحد الورثة خصما عن الكل * وفي الجامع الصغير ادعى على ذي اليد أن الدار الذي في يده ميراث من أبيه بينه وبين أخيه الغائب فأنكر فبرهن الحاضر على مدعاه يقضى بحصته وترك قسط الغائب في يد المنكر الى حضور الغائب مطلقا عند الامام وقالان كان ذواليدامقرا فكم قال الامام وان منكرا ينزع منه ويوضع على يد عدل ولو منقول لا شك أنه يؤخذ منه عندهما واختلف على قوله * وان حضر الغائب لا يحتاج الى اعادتها في ظاهر الرواية لا تنصأ أحد الورثة خصما عن البقية فيما لليت وعليه وروى الخفاف

فضاع من الدراهم درهم لم يضح عنه بما بقي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قوله ما يشتري بما بقي فيضحي عنه على قياس النسمة والنسمة رقية تشتري للعتق رجل اشترى بقره فقال يا فلان قد أشركت في ثلثها كان له الثلثان ولو قال أشركت في جميعها كان له النصف لانا لو أعطينا الجميع لا يكون شريكا وان قال قد جعلت له نصيبا أو سهمافه وباطل وكان ينبغي أن يكون له السدس في قوله قد جعلت لك سهماء على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان السهم عنده مفسر بالسدس على ما عرف في كتاب الوصايا لكنه يحتمل مادون السدس ولذلك بطل اشترى بقره بعشرة دنانير وقبضها ثم قال لرجل قد أشركت في دينارين فقبل كان خمس البقرة كذا في الظهيرة * اشترى شاة فضحى بها ثم وجد بها عيبا يتقصها ولكن لا يخرجها عن حدة الضحيا فله أن يرجع بنقصان العيب على البائع فاذا رجع ليس عليه أن يتصدق به لان الشاة المعيبة جازت عن الاضحية فليس عليه وراء ذلك فان قال البائع أنا أخذها مذبوحة فله ذلك فاذا أخذها ورد الثمن فعلى المشتري أن يتصدق بما اشترى من البائع الا حصة نقصان العيب فان توى الثمن على البائع فلا شيء عليه وان توى البعض ووصل اليه البعض يتصدق منه بما كان من حصة الشاة فلا يتصدق بقدر حصة نقصان العيب حتى لو كان الثمن عشرة ونقصان العيب درهم يتصدق بتسعة أعشار ما وصل اليه من الثمن كذا في الذخيرة * لا يعتبر الشعر المسترسل مع الذنب في المانع كذا في القنية * ولو غصب أضحية مذبوحة ضمن قيمتها لانه مال يملكه غيره أخذ بغير إذنه واذا أخذ المضحى قيمتها يتصدق بها لانه بالتضمين ملكها منه فصار كأنه باعها منه واذا باعها منه لم يمتنع التصديق بقيمتها فكذا هذا ولا يجوز له أن يهبها لغيره فان رد القيمة على الغاصب فلا شيء على المضحى لانه تلف بلا صنعه فان أبرأه المضحى عن القيمة وهو غني أو فقير فلا شيء عليه لان في الابتداء كان له أن يهب الاصل من الغاصب فكذا يملك البديل منه وكذا الوصل الحله على أقل من قيمتها يلزمه أن يتصدق بما وصل اليه من قيمته لا غير لانه ابراء البعض واستيفاء البعض ولو صلح على شيء مما كوله أو متاع فله أن يأكل المأكول وينتفع بالمتاع لان البديل يكون على صفة الاصل ونهجه كذا في محيط السرخسي * اشترى المعسر شاة وماتت في أيام الحر وخرج منها جنين تصدق بالولد استحسانا كذا في الوجيز للكردي * ولو اشترى بقره بقدره فوضعه بعينه فضحى بها ثم رد البائع القره بعيب وأخذ المذبح تصدق المشتري بالثمن وجازت القرية ولو باعها كبشاً بنجعة وضحى فوجد مشتري الكبش به عيبا ينقصه العشر فان شاء رجع بعشر النجعة مذبوحة ولا صدقة عليه ويتصدق الآخر بقيمة ما رد من اللحم وان شاء رجع بقيمة عشر النجعة حيا ولا صدقة عليه وان رضى بائع الكبش أن يأخذ مذبوحا فلا خسران شاء ضمنه قيمة النجعة فيتصدق بها الا حصة العيب لو كان وان شاء أخذ النجعة مذبوحة ولا يتصدق بها استحسانا وكذا اذا دفع النجعة لا يتصدق بالكبش الذي رضى به كذا في التارخانية * له اذار بلغ قيمتها انصا بانسكنها مع زوجها فعليها الاضحية وصدقة الفطرا اذا قدر زوجها على الاسكان (١) فمخ كسب لا تجب عليها أضحية ولا صدقة الفطر موسرا كان الزوج أو موسرا قال رضى الله تعالى عنه فاختلفوا فيهم فيه يدل على أنهم ان لم تسكنها ينبغي أن تجب عندهم وبه أجبت كذا في القنية * قيل لعلي بن أحمد لو كان رجل دين على مكرم ففلس هل تحل له الزكاة (قال لا) فقيل وهل عليه الاضحية فقال لا ما لم يصل اليه كذا في التارخانية * له دين حال أو مؤجل على مكرم لم يوجب عليه ما يمكنه شراء الاضحية لا يلزمه أن يستقرض فيضحي ولا يلزمه قيمتها اذا وصل اليه الدين لكن يلزمه أن يسأل منه عن الاضحية اذا غلب على ظنه أنه يدفعه له مال كثير غائب في يد شريكه أو مضارب ومعه ما يشتري به الاضحية من الجرجين أو متاع البيت تلزمه الاضحية كذا في القنية *

(١) رموز لا يسماء ما يخرج ينقل عنهم صاحب القنية اه صحيحه

أنه يكف والاول أصح * وفي الاصل ادعى عينا في التركة وبرهن على أحد الورثة فالقضاء عليه قضاء على الكل * وفي الجامع هذا إن الكل في يده وان البعض في يده فبقدره * وفي الصغير ادعى على ميت ديناً وحضر أحد الورثة وبرهن بالقضاء عليه قضاء على الميت وان أقر

المدعى أن الميت لم يترك شيئاً لكن إذا ظهر تركه يأخذ في القاعدى تركه في أيدي ورثته لم تقسم وبعضهم غائب ادعى رجل على واحد منهم أنه ملكه بسبب ارثه من أبيه لم يكن (٣٠٨) الحاضر خصماً إلا في قدر نصيبه ولو ادعى شراءه من مورثه فال حاضر خصم عن الغائب لأنه دعوى على الميت وكل من الورثة قائم مقام الميت * أحد الورثة حال غيبة الآخرين اتخذ دعوة من التركة وأكله الناس ثم قدم الباقيون وأجازوا ما صنع ثم أرادوا تضمين ما أئلف لهم ذلك لأن الاتفاق لا يتوقف حتى تلحقه الإجازة * ألا يرى أن من أئلف مال إنسان ثم قال المالك رضيتم بما صنعت أو أجزت ما صنعت لا يبرأ * دل ما ذكرناه إذا أئلف شيئاً لا تخروا دعوى إجازته بعد الاتفاق بالاتلاف لا يكون المالك خصماً له * ولا يحلف أحد ورثة الميت إذا استوفى من المدينون حصته وهلك فيده فله الورثة الآخرين أن يضمّنوه حصتهم لأن لهم حق المشاركة معه (قيل) أو ليس القبض باذن الشرع (قلنا) لا يضمّن بالقبض وإنما يضمّن بالاستهلاك كذا قاله القاعدى وفيه نظر لأنه قال في الوضع هلك ولم يقل استهلك فلا يصح الجواب * والموصى له ليس يتخصص في إثبات الحق انما هو خصم في إثبات الوصاية أو الوكالة * وإثبات الدين على من في يده مال الميت هل يصح ذكر فيه اختلاف المشايخ * وصورة المريض مرض الموت وهب كل ماله في مرضه أو وصى بجميع ماله ثم ادعى رجل ديناً على الميت قال السعدى نصب القاضي وصياً أولى وسمع الخصومة عليه وقال شمس الأئمة يسمع على من في يده المال * وفي المحيط ورد أن دار من ولدهما ثم باع أحدهما حصته من رجل ثم ادعى

(١) في مجموع النوازل أربعة نفر اشترى كل واحد منهم شاة لوم أو سميت واحد فبسطوها في بيت فلما أصبحوا وجدوا واحد منهم مات ولا يدري لمن هي فانه تباع هذه الاغنام جله و يشترى بثمن أربع شاة لكل واحد منهم شاة ثم يوزع كل واحد منهم صاحبه بذيخ كل واحدة منها ويحلل كل واحد منهم صاحبه أيضاً حتى يجوز عن الاضحية كذا في المحيط * قالت لزوجهما ضحى عن كل عام من مهرى الذى على كذا وكذا ففعل ففعله اختلاف لا يجوز التصديق بقيمة الاضحية بعد وفاته على الزوجة المعسرة ولا على الزوج المعسر عند أى حنيفة رحمه الله تعالى خاصة (ظن) ولا على أمه المعسرة تصدق بلحم الاضحية على الفقير بنذرة الزكاة لا يجزئه في ظاهر الرواية اذ لم يجد أضحية في بلده أو قدرته يلزمه المشى لطالبها الى موضع يشون اليه من بلده لشراء الشياه كذا في القنية * والله أعلم

كتاب الكراهية

تسكّموا في معنى المكروه والمروى عن محمد رحمه الله تعالى نصاً أن كل مكروه حرام إلا أنه لم يجد فيه نصاً قاطعاً لم يطلق عليه لفظ الحرام وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله ما لا الله تعالى أنه إلى الحرام أقرب كذا في الهداية * وهو المختار هكذا في شرح أنى المكارم * هذا هو المكروه كراهية تحريم وأما المكروه كراهية تنزيه فإلى الحلّ أقرب كذا في شرح الوقاية * والاصل الفاصل بينهما أن ينظر إلى الاصل فان كان الاصل في حقه إثبات الحرمة وانما سقطت الحرمة لمعارض ينظر إلى المعارض ان كان مما تعبه البلوى وكانت الضرورة قائمة في حق العامة فهي كراهية تنزيه وان لم تبلغ الضرورة هذا المبلغ فهي كراهية تحريم فصارت إلى الاصل وعلى العكس ان كان الاصل الاباحة ينظر إلى المعارض فان غلب على الظن وجود المحرم فالكراهية للتحريم والا فالكراهية للتنزيه نظير الاول سؤر الهرة ونظير الثاني ابن الاثان ولحومها (٢) ونظير الثالث سؤر البقرة الجلالة وسباع الطير هكذا في خزنة الفتاوى (وهذا الكتاب مشتمل على ثلاثين باباً)

الباب الاول في العمل بخبر الواحد

الفصل الاول في الاخبار عن أمر ديني نحو الاخبار عن نجاسة الماء وطهارته والاخبار عن حرمة المحل وابطاحته وما يتصل بذلك من تعارض الخبرين في نجاسة الماء وطهارته وفي حرمة العين وابطاحته

خبر الواحد يقبل في الديانات كالحلل والحرمة والطهارة والنجاسة اذا كان مسلماً عادلاً ذكراً أو أنثى حراً أو عبداً محدوداً أو لا ولا يشترط لفظ الشهادة والعدد كذا في الوجيز للكردي * وكذا في محيط السرخسي والهداية * ولا يقبل قول الكافر في الديانات الا اذا كان قبول قول الكافر في المعاملات يضمّن له الديانات فيمنه تدخل الديانات في ضمن المعاملات فيقبل قوله فيها ضرورة هكذا في التبيين * من أرسل اسراً جنوسياً أو خادماً فاشترى له ما فاقل اشترى من يهودى أو نصرانى أو مسلم وسعياً كله وان كان غير ذلك لم يسهه أن يأكل منه معناه اذا كان ذبيحة غير الكفاى والمسلم لانه لما قبل قوله في الحل

(١) قوله في مجموع النوازل أربعة نفر الخ تقدم هذا الفرع منقولا عن الخلاصة في الباب السابع ولذا سقط هنا من نسخ الخط الذى يبدى وهو موجود في نسخة الطبع الهندى اه معجمه (٢) قوله ونظير الثالث الخ عبارة الجواهر على ما نقله في رد المختار أوضح وأخبر وهي ان كان الاصل فيه الحرمة فان سقطت لعموم البداى فتزبه كسؤر الهرة والا فتحرّم كلعن الجاروان كان حكم الاصل الاباحة وعرض ما أخرجه عنها فان غلب على الظن وجود المحرم فتحريم كسؤر البقرة الجلالة والامتنية كسؤر سباع الطير انتهت فتأمل اه معجمه

الموت وهب كل ماله في مرضه أو وصى بجميع ماله ثم ادعى رجل ديناً على الميت قال السعدى نصب القاضي وصياً أولى وسمع الخصومة عليه وقال شمس الأئمة يسمع على من في يده المال * وفي المحيط ورد أن دار من ولدهما ثم باع أحدهما حصته من رجل ثم ادعى

آخر نصف الدار أنهم اميراث لمن أسبه وبرهن قال محمد رحمه الله الحكم على المشتري حكم على البائع والقضاء على الاخ قضاء على المشتري الا
أن يقول المشتري الدار لم يرهن من أسبه **والخصم في اثبات النسب خمسة** (٣٠٩) الوارث والوصي والموصى له والغريم

لميت أو على الميت وإذا ادعى رجل على حاضر وغائب مالا في صدق فأنكر الحاضر وبرهن * قال الامام أفضى عليهم ما في الاصل قصر القضاء على الحاضر وشوش الجواب في الاقضية وحاصله أنه ذكر عن كل واحد من الثلاثة روايتين في الفصول كلها في التعدي والاقتصار على الحاضر * وفي الجامع ادعى عليه أرش عبده أو مهر جاريته الغائب فاقرب بالوجوب وامتنع من التسليم خوفا من أن يحضر المالك ويتكرر الرق أمر بتسليم الواجب اليه ولا يؤخر الثابت لانكار موهوم * ولو كان للعبد الغائب وديعة عند انسان يقر بالادعاء وبأن العبد ملك المولى هذا أو بالغصب من عبده الغائب أو بألف عليه من ثمن بيع أو قرض من عبده الغائب وطلبه المولى لا يجبر على الدفع لان العبد يد معتبر في الخصومات وان محجورا ولو كانت الالف وديعة مستهلكة أو قرضاً متلفاً أو غصباً مثله يضمن مثله للمولى بخلاف الثمن وسيأتي تمام المسئلة ان شاء الله في الفصل الخامس عشر فبين يكون خصماً * وفي الاقضية والجامع ادعى

أولى أن يقبل في الحرمة كذا في الهداية * ولا يقبل قول المستور في البيانات في ظاهر الروايات وهو الصحيح هكذا في الكافي * خبر من ادعى السلطان مقبول عدلا كان أو فاسقا كذا في جواهر الاختلاطى قال محمد رحمه الله تعالى وإذا حضر المسافر الصلاة فلم يجد ماء الا في اناء فأخبره رجل أنه قد روهو عنده مسلم مرضى لم يتوضأ به وكذلك اذا كان المخبر عبداً أو أمة أو امرأته حرمة هذا اذا كان المخبر عدلاً وان كان المخبر فاسقا أو مستورا نظر فيه فان كان أكبر رأيه أنه صادق يتيم ولا يتوضأ به وأن أراقه ثم يتيم بعد ذلك كان أحوط وان كان أكبر رأيه أنه كاذب يتوضأ به ولم يلتفت الى قوله وأجزأ ذلك ولا يتيم عليه هذا وجواب الحكم فأما في الاحتياط فالأفضل أن لا يتيم بعد الوضوء كذا في المحيط * وان كان المخبر بنجاسة الماء رجلاً من أهل الدمة لا يقبل قوله فان وقع في قلبه أنه صادق في هذا الوجه قال في الكتاب أحب الى أن يريق الماء ثم يتيم ولو يتوضأ وصلى جازت صلاته ولو كان المخبر بنجاسة الماء صبياً أو معتوماً بغيره فلا يمايقولان فالاصح أن خبرهما في هذا كخبر المذنب لانه ليس لهما ولاية الا لزام هكذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى لحماً فمالق قبضه فأخبره مسلم ثقة أنه قد خالطه لحم الخنزير لم يسعه أن يأكله كذا في التتارخانية * مسلم اشترى لحماً وقبضه فأخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة الجحوش فأنه لا ينبغي للمشتري أن يأكل ولا يطعم غيره لان المخبر أخبره بحرمة العين وبطلان الملك وحرمة العين حق الله تعالى فيثبت بخبر الواحد وأما بطلان الملك لا يثبت بخبر الواحد وليس من ضرورة ثبوت الحرمة بطلان الملك واذا ثبتت الحرمة مع بقاء ملك العين ههنا لا يمكن الرد على بائعه ولا أن يجبس الثمن عن البائع اذ لم يبطل البيع ولو أنه لم يشتري اللحم ولكن الذي كان اللحم في يده أذن له بالتناول فأخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة الجحوش لا يحل له أن يأكل ولو أنه أذن له بالتناول ثم باعه منه بعد الاذن أو ملكه بسبب آخر غير اثأوبة ثم أخبره مسلم ثقة أنه حرام العين لا يحل تناوله كذا في فتاوى قاضيان * اشترى رجل طعاماً أو جارية أو ملك ذلك غير اثأوبة أو صدقة أو وصية فاعلم مسلم ثقة فشهد أن هذا لقان الذلاني غصبه منه البائع أو الواهب أو الميت فأحب اليه أن يتنزه عن أكله وشربه ووطء الجارية وان لم يتنزه كان في سعة وكذلك طعام أو شراب في يد رجل أذن له في أكله وشربه وقال له مسلم ثقة هذا غصب في يديه من فلان والذي في يديه يكذبه ويزعم أنه له وهو منهم غير ثقة فأحب اليه أن يتنزه عنه فان أكله أو شربه أو توضأ به كان في سعة وان لم يجد وضوءاً غيره وهو في سفر توضأ ولم يتيم كذا في العيني شرح الهداية * ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ما اذا كان صاحب اليد الذي أذن لغيره في أكل الطعام أو شرب الماء ثقة عدلاً وقد أخبر أنه ملكه لم يغصبه من أحد وقد اختلف المشايخ فيه قال الفقيه أبو جعفر الهندواني لا يتنزه لان الخبرين تساقط بحكم التعارض فتعتبر الاباحة الاصلية بخلاف ما اذا كان فاسقا وغيره من المشايخ قال يتنزه وهو الصحيح فعلى هذا اذا أراد أن يشتري لحماً فقال له خارج عدل لا تشتريه ذبيحة الجحوش وقال القصاب اشتره فانه ذبيحة مسلم والقصاب ثقة فانه تزول الكراهة بقول القصاب على قول أبي جعفر وعلى قول غيره من المشايخ لا تزول كذا في المحيط * رجل دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاماً ويشربون شرباً فدعوه اليه فقال له رجل مسلم ثقة قد عرفه هذا اللحم ذبيحة الجحوش وهذا الشراب قد خالطه الخمر وقال الذين دعوه الى ذلك ليس الامر كما قال بل هو حلال فانه يتطرق في حالهم فان كانوا عباداً ولا ثقات لم يلتفت الى قول ذلك الرجل الواحد وان كانوا متهمين أخذ بقوله ولم يسعه أن يقرب شيئاً من ذلك الطعام والشراب قال ويستوى أن يكون المخبر بالحرمة مسلماً حراً كان أو مملوكاً كذا رأوا في فان كان في القوم رجلاً من ثقتان أخذ بقوله لهما وان كان فيهم واحد ثقة عمل فيه بأكثر رأيه فان لم يكن له فيه رأى واستوى الحالان عنده فلا بأس بأكل ذلك وشربه وكذلك الوضوء منه فان لم يكن له رأى تمسك بأصل الطهارة وان كان الذي أخبره بأنه حلال مملوكين ثقتين والذي زعم أنه حرام واحد حراً فلا بأس بأكله وان كان الذي زعم أنه حرام

عبداً فبرهن شاهدين أو بفرء فقبيل التزكية أو انضمام آخر اليه باع العبد أو وهب من آخر أو أعتقه فالتصرفات باطلة في حق المذنب صحيحة في حق المقر حتى اذا تبرهانه ملكه المشتري والموهوب له وعق لزوال المانع برهن عليه بملكه متى تقبل القضاء بغير المدعى عليه

به قال في الاقضية يقضى بالاقرار لان شرط سماع البرهان والالتزام به لا تكرار وقد فات وقال في الجامع بالبرهان للتعدي لا بالاقرار
للاقتصار واليه مال الرستغيني * ادعى (٣١٠) دارا على رجل فزعم الطالب أنها كانت لي بعته من فلان المعروف منذ شهر وبعد

ملوكين ثقتين والذي زعم انه حلال حرا واحدا ثقة ينبغي له أن لا يأكل وكذلك لو أخبره بأحد الامرين عبد
ثقة وبالأخر حر ثقة على أكبر رأي فيه وان أخبره بأحد الامرين يملكو كان ثقتان وبالأمر الآخر حران
ثقتان أخذ بقول الحرين كذا في المبسوط * ولو كان من أحد الجانبين حران عدلان ومن الجانب الآخر
ثلاثة أعبد فانه يؤخذ بقول العبيد ولو كان المخبر من أحد الجانبين حرين عدلين ومن الجانب الآخر
أربعة أعبد يترجح خبر الأربعة فالخاصل أن خبر المملوك والخبر في الأمر الذي على السواء بعد الاستواء
في العدالة فيطلب الترجيح أولا من حيث العدد فاذا استوى العددان يطلب الترجيح بكونه حجة في الأحكام
في الجملة وإذا استويا يطلب الترجيح من حيث الحرية وكذلك إذا أخبر بأحد الامرين رجلان وبالأخر
رجل وامرأتان يؤخذ بخبر رجل وامرأتين لما فيه من زيادة العدد كذا في الذخيرة * ولو أن رجلا مسلما
شهد عند رجل أن هذه الجارية التي هي في يد فلان وهي مقطرة له بالرق أمة لفلان غصبها والذي هي في يده
يجحد ذلك وهو غير مأمون فأحب إلى أن لا يشترتها وان اشتراها ووهبها ففي سعة من ذلك فلما أخبرها أنها
حرة الأصل أو أنها كانت أمة لهذا الذي في يده فاعتقها أو هو مسلم ثقة فهذا الاول سواء كذا في المبسوط
* والله أعلم

الفصل الثاني في العمل بخبر الواحد في المعاملات

يقبل قول الواحد في المعاملات عدلا كان أو فاسقا حرا كان أو عبدا ذكرنا أن أوثق مسلما كان أو كافرا
دفعاً للخرج والضرورة ومن المعاملات الوكالات والمضاربات والرسالات في الهدايا والاذن في التجارات
كذا في الكافي * وإذا صح قول الواحد في أخبار المعاملات عدلا كان أو غير عدل فلا بد في ذلك من تغليب
رأيه فيه ان أخبر صادق فان غلب على رأيه ذلك عمل عليه والا فلا كذا في السراج الوهاج * اذا كانت
الجارية لرجل فخذها رجل آخر وأراد أن يبيعها فانه يكره أن عرفها الاول أن يشترها من هذا المالم يعلم
أنه ملكها من جهة الملك بسبب من الاسباب أو أذن له أن يبيعها وان اشتراها جاز ويكون مكرها وان
علم أن الملك أذن له بالبيع أو ملكها بوجه من الوجوه فلا بأس بأن يشترها منه ويكون الشراء جائزا من
غير كراهة وان قال الذي في يده اني اشتريتها أو وهبتها أو تصدق بها على أو وكفى ببيعها له أن يشترى
منه اذا كان عدلا مسلم المأثم ان محمد درجته الله تعالى شرط في هذه المسئلة أن يكون صاحب اليد مسلما عدلا
والعدالة شرط أما الاسلام ليس بشرط والحاكم الشميد ذكر في مختصره العدالة ولم يذكر الاسلام وتبين بما
ذكر الحاكم أن ذكر الاسلام من محمد رحمه الله تعالى اتفاق لأن يكون شرطا وان كان الذي في يده الجارية
فاسقا لا تثبت باحاطة المعاملة معه بنفس الخبر بل يتحرى في ذلك فان وقع تخريبه على أنه صادق حل له الشراء
منه وان وقع تخريبه على أنه كاذب لا يحل أن يشترها منه وان لم يكن له رأي يتيقن ما كان على ما كان كافي
البيانات وكذلك لو أن هذا الرجل لم يعرف كون هذه الجارية لغيره صاحب اليد حتى أخبره الذي في يده
الجارية أن هذه الجارية ملك فلان وان فلانا وكاه يبيعها لا يسهل أن يشترها منه مالم يعلم أن فلا ناملكها
من صاحب اليد وأذن له ببيعها وان لم يعلم هو أن الجارية ملك الغير ولم يخبر صاحب اليد بذلك لا بأس بأن
يشترى من ذي اليد وان كان ذواليد فاسقا لا أن يكون مثله لا يملك ذلك الشيء في الغالب وذلك كدرة
نقيصة في يد فقير لا يملك قوت يومه وكتأب في دجاهل لم يكن في آبائه من هو أهل لذلك فينشد في حجب له
أن يتنزه ولا يتعرض له بشراء ولا قبول هدية ولا صدقة وان كان الذي أتاه بذلك امرأته حرة كان الجواب فيها
كالجواب في الرجل وان كان الذي أتى به عبدا أو أمة فليس ينبغي له أن يشترى منه شيئا وكذلك لا ينبغي أن
يقبل منه هبة ولا صدقة حتى يسأله عن ذلك فان سأله عن ذلك فأخبره العبد أن مولاه أذن له في بيعه وهبته

القبض أو ودعها عندي
وغاب وبرهن عليه يندفع
وكذا اذا ذكر الایداع
عنده ولم يتعرض للبيع لما
عرف في خمسة كتاب
الدعوى * واذا لم يبرهن
على بيعه وايداعه لا يندفع
فلو برهن الطالب على
ما ادعاه وحكم له بها ثم حضر
الغائب وادعى بأنها ملكه
ان أطلق الملك يتميل وان
قال بالشراء من المدعى عليه
المقضى عليه لا * لان
القضاء على ذي اليد بالينة
بعد دعوى المالك المطلق
قضاء على كل من تلقى الملك
منه فكان المشتري مقضيا
عليه أيضا * وان حضر
قبل الحكم وبرهن على
مطلق الملك فهما كخارجين
برهنا على المالك المطلق
وان برهن على الشراء من
المطلوب كزعمه الطالب
يكلف الطالب باعادة البرهان
لقيامه أولا لا على خصم
ويعبد عليه لانه الخصم
فان زعم الطالب انه
اشتراه من ذي اليد منذ سنة
ونقد الثمن ولم يقبضه وزعم
المطلوب أنه باعته من الغائب
منذ شهر وسأله وأودعه
عنده وغاب ان ثبت ما قاله
المطلوب باقرار الطالب
أو بالينة يندفع والاقضى
عليه بما برهن الطالب فان
حضر الغائب وادعى مثل

ما قاله المطلوب لا يلتفت اليه * وان زعم سبق شرائه أو ملكه لم يقايمه وان حضر قبل الحكم وادعى أيضا ما قاله وصدقته
المطلوب وبرهن عليه يقبل في حق ابطال البرهان لانه قام لا على خصم وتكلف باعادته عليه فان أعاد قضي له والا لا * فان لم يبرهن الحاضر

على مدعاه لكنه صدقه ذواليد فيما لا يلتفت الى مقاله ولا يندفع دعوى المدعى عن ذى اليد فان باع بعد الدعوى بان قاما من عند الحاكم
ثم جاء المدعى بشاهد أو شاهدين فقال المدعى عليه بعت من فلان الغائب وسلمته (٣١١) اليه بعد قبالي من مجلس الدعوى
فاودعه عندى وغاب ان

برهن المطلوب على اقرار
الغائب به أو صدقه الطالب
فيه يندفع وان لم يوجد
شيء منه وبرهن المطلوب
على مادعاه لا يسمع فان
فعل ذلك أى البيع والتسليم
بعد ما أقام الطالب شاهدين
وبرهن على اقرار الطالب
بذلك أو أقر به الطالب
لا يندفع إقامة للسبب
القريب مقام القضاء به
للطالب فاشبهه ما لوفعله
بعد الحكم لان الشاهدين
موجب للحكم غالبا * وان
أقر بالدار لغيره بعد ما برهن
الطالب بشاهد أو شاهدين
لا يصح اقراره ولا يندفع
عنه الدعوى لان الجواب
صار مستحقا عليه وهذا
الجواب في دفع الدعوى
* أما الجواب في جواز البيع
قبل البرهان أو بعده قبل
الحكم به فقد ذكر في المحيط
أن البيع بعد الدعوى قبل
أن يبرهن الطالب أو بعد
ما برهن بواحد يصح حتى
لو ثبت ذلك عند الحاكم
يندفع الدعوى عن المطلوب
ولا يصح برهان الطالب
عليه لانه ليس بمخصم بل
الخصم هو المشتري منه
فبرهن عليه فان أقام
على المطلوب شاهدين ثم
باعه من آخر وثبت ذلك

وصدقته فان كان العبد ثقة لا بأس بان يشتري ذلك منه وأما اذا كان فاسقا فانه يتحرى في ذلك فان لم يقع
تحريره على شيء بقي ما كان على ما كان كفى الحر ولو كان الذى أتى به غلاما صغيرا أو جارية صغيرة حرا أو
مملوكا لم يسمع أن يشتري منه قبل السؤال فان قال انه مأذون له في التجارة فانه يتحرى وان كان الصبي عدلا
فان لم يقع تحريره على شيء بقي ما كان على ما كان قبل التحري وكذلك لو كان هذا الصغير وأدان يهب ما أتى به
من رجل أو يتصدق به عليه فينبغي لذلك الرجل أن لا يقبل هديته ولا صدقته حتى يسأل عنه فان
قال انه مأذون في الهبة والصدقة فالقباض يتحرى ويبنى الحكم على ما يقع تحريره عليه فان لم يقع تحريره
على شيء بقي ما كان على ما كان قبل التحري قال محمد رحمه الله تعالى وما يصدق الصغير فيما يجبر بعد ما يتحرى
ووقع تحريره انه صادق اذا قال هذا المال أبى أو مال فلان الاجنبى أو مال مولاي وقد بعث به اليك هدية
أو صدقة فاما اذا قال هو مالنا وقد أذن لنا أبونا أن تصدق به عليك أو نهبه لك لا ينبغي له أن يقبل ذلك كذا
في الذخيرة * والفقيه اذا أتاه عبدا أو أمة بصدقة من مولا يتحرى كذا في المحيط * ولو أذن في دخول الدار
عبد رجل أو ابنه الصغير فالقياس أن يتحرى إلا أنه جرت العادة من الناس أنهم لا يمتنعون عن ذلك فيجوز
لأجل ذلك هكذا في السراج الوهاج * الصبي العاقل اذا أتى بقالا أو نحوها ليشتري منه شيئا أخبره ان أمه
أمرته بذلك قال الشيخ الامام الحلو في رحمه الله تعالى ان طلب الصابون ونحو ذلك لا بأس ببيعه منه وان
طلب الزبيب والباقلا والقميط مما ياكله الصبيان عادة لا ينبغي أن يبيعه منه كذا في السراجية *
جارية قالت لرجل بعنى مولاي اليك هدية وسعه أن يأخذها لان قول الواحد في المعاملات مقبول على أى
صفة كان بعد أن كان عاقلا وعليه الاجماع كذا في الجامع الصغير * وهكذا في السراج الوهاج والعيني
شرح الهداية * ولو أن رجلا عرف جارية لرجل يدعيها ويرغمها انه والامة تصدقه في انهاله ثم رأى
الجارية في يد رجل آخر يقول هذا الذى في يده كانت الجارية في يد فلان وفلان ذلك كان مدعيها انه
والجارية تصدقه في ذلك الا أن الجارية كانت لي وانما أمرت فلانا بذلك لامر خفي وصدقته الجارية في
قوله هذا والمدعى مسلم ثقة لا بأس للسامع أن يشتريها منه وان كان في أكبر رأى السامع ان الذى في يديه
الجارية كاذب فيما يقول لا ينبغي للسامع أن يشتريها منه ولا يقبل هبته ولا صدقته ولو لم يقبل ذواليد
ذلك ولكنه قال هي لي ظلمي فلان وغصبها منى فأخذتها منه لا ينبغي للسامع أن يشتري منها ولا يقبل
هبته ولا صدقته كان الذى في يديه ثقة أو غير ثقة بخلاف ما اذا لم يدع الغصب وانما أقر بالتجعة لان
الغصب أمر مستنكر فلا يقبل قوله في ذلك أما في التجعة ما أخبر بخبر مستنكر فقبل قوله وان قال
الذى في يديه كان فلان ظلمي وغصبها منى ثم رجع عن ظلمه فأقر بها لي ودفعها الى فلان كان ثقة لا بأس أن
يقبل قوله ويشترى منه الجارية وكذا لو قال غصبها منى فلان فخاصمته الى القاضى فقضى القاضى لي
بها ببينة أقيمها أو ينكوله عن البينة فانه يجوز للسامع أن يقبل قوله اذا كان ثقة وان كان المخبر كاذبا في أكبر
رأى السامع فانه لا يشتريها منه في جميع هذه الوجوه ولا يقبل قوله وان قال قضى لي بها القاضى فأخذها
منه ودفعها الى أو قال قضى القاضى لي بها فأخذتها من فلان أو بغيره ان كان ثقة كان له أن
يقبل قوله وان قال قضى لي بها فجحدني القضاء فأخذتها منه لا ينبغي له أن يقبل قوله وان كان ثقة كما لو قال
اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جحد البيع فأخذتها منه فانه لا ينبغي له أن يقبل قوله ولو أن
رجلا قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن وقبضتها بامرره وهو مأمون ثقة عند السامع
وقال له رجل آخر ان فلانا ذلك جحد هذا البيع وزعم انه لم يبع منه شيئا والقائل الثانى مأمون ثقة أيضا فانه
لا ينبغي للسامع أن يقبل قوله وأن يشتريها منه وان كان الخبر الثانى غير ثقة الا أن في أكبر رأى السامع ان
الثانى صادق فكذلك وان كان في أكبر رأيه انه كاذب فلا بأس بان يشتريها منه وان كانا جميعا غير ثقتين وفي

البيع عند الحاكم لا يندفع عنه الدعوى فيقضى على المطلوب ببرهان الطالب فرق في ظاهر الرواية كما ذكرنا بين الشاهدين والشاهد
وعن الثانى عدم التفرقة بينهما بناء على أنه ابطال حق الطالب بعد انقضاء السبب وقياسا على ما ذكرناه وهو انه ادعى دارا على آخر فبرهن

بواحد أو باثنين فاقتر المطلب بهما الآخر فلا قسرا باطل بل الجواب مستحق على المطلوب * ولو أتم الطالب البرهان يقضى عليه كذا في الذخيرة * ولم يفصل بين شاهد القضاء عليه رده على بائعه بالعيب بشرائطه لا يدفع عنه الدعوى لأنه لما برهن استحق عليه القضاء فلا يلي الحالة والابطال * وإن رده قبل أن يبرهن صح لأنه لم يصر خصما غاية الأمر أنه غاصب الغاصب رده إلى الغاصب والرد إلى الغاصب سبب البراءة لأن الواجب عليه نسخ فعله وقد حققه فكأن لا يثبت الرد إلا بالبرهان * وفي الأحكام خاص رجلا في عين فقيل أن يقدمه إلى الحاكم بعه من آخر صح لأن الجواب لم يستحق عليه وإن باعه بعد التقدم لأن الجواب صار مستحقا عليه إلا إذا علم أنه ترك الخصومة * وإن باعه بعد التقدم قبل أن يبرهن عليه فادعه عند البائع وغاب لا يصح إقامة البينة على البائع لأنه مودع * وإن باعه بعدما برهن لا يصح البيع والباقي كأمير * وذ كر الوارث ادعى عليه أن الذي في يده ملكي فأنكر فقيل أن يبرهن دفعه إلى آخر وقال كان له فدفعه إليه فان كان له فدفع عليه ليس للعالم أن يجبر المطلب على إحضار العين لأنه بمجرد الدعوى قبل أن يبرهن

أ كبر رأى السامع أن الثاني صادق لا ينبغي له أن يشتريها منه ولا يقبل قوله وهو بمنزلة ما لو كان الثاني ثقة كذا في فتاوى قاضيان * ومن رأى رجلا يبيع جارية عرفت لا آخر فشهد عنده شاهدان عدلان أن مولاهما أمره ببيعها فاشترى ونقد الثمن وقبض ثم حضر مولاهما ووجد الأمر فاشترى في سعة من منعه حتى يخاصم إلى القاضي وإذا قضى به المال لم يسعه أمسا كما إلا أن يجتد الشهادته بالوكالة عند القاضي حتى يقضى به شرعا كذا في محيط السرخسي * وإذا قال الرجل إن فلانا أمرني ببيع جاريته التي في منزله ودفعها إلى مشتريها فلا بأس بشرائها منه وقبضها من منزله مولاهما بامر البائع أو بغير أمره إذا أوفاه عنها إذا كان البائع ثقة أو كان غير ثقة ووقع في قلبه أنه صادق وإن وقع في قلبه أنه كاذب قبل الشراء أو بعده قبل أن يقبض لم يسع له أن يعتز له حتى يستأمر مولاهما في أمرها وكذلك لو قبضها ووطئها ثم وقع في قلبه أن البائع كذب فيما قال وكان عليه كبرظنه فانه يعتزل ووطئها حتى يتعرف خبرها وهكذا أمر الناس ما لم يحجى التجاحد من الذي كان يملك الجارية فإذا جاء ذلك لم يقربها ورتبها عليه ويتبع البائع بالثمن وينبغي للمشتري أن يدفع العقر إلى مولى الجارية كذا في المبسوط * ولو قال أنا وكيل فلان وقد زوجت ابنته هذه بمحض من الشهود وهي صغيرة أو مجنونة له أن يطأها ولو مات الأب وهي في حجر أخيها فلا حتى يقر الأخ كذا في الفتاوى العتبية * ولو أن رجلا تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها وأخبر بخبر أمه اقدارتت فان كان المخبر عنه ثقة وهو حر أو مملوك أو محدود في كذب وسعه أن يصدق المخبر ويتزوج أربعا سواها وإن لم يكن المخبر ثقة وفي كبريائه أنه صادق فكذلك وإن كان في كبريائه أنه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث ولو أن مخبرا أخبر المرأة أن زوجها اقدارتت كفي الاستحسان من الأصل أن لها أن تزوج بزواج آخر وسوى بين الرجل والمرأة وذ كر في السير ليس لها أن تزوج بزواج آخر حتى يشهد عنه دها ر جلان أو رجل وامرأتان وذ كر خمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن لها أن تزوج لأن المقصود من هذا الخبر وقوع الفقرة بين الزوجين وفي هذا الفرق بين ردة المرأة والزواج وكذا لو كانت المرأة صغيرة فأخبره إنسان أنها ارتضعت من أمه وأختها صح هذا الخبر ولو أخبره إنسان أنه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها أو كانت أخته من الرضاغة والمخبر ثقة لا ينبغي له أن يتزوج أربعا سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهد عادل لأنه أخبر بفساد عقد كان محكوماً بعينه ظاهرا فلا يطل ذلك بخبر الواحد بخلاف الأول فان شهد عنه شاهد عادل بذلك وسعه أن يتزوج أربعا سواها ولو أنها ر جلان فأخبرها أن أصل نكاحها كان فاسدا وأنها تزوجها كان أخاها من الرضاغة أو كان مرتدا لم يسعها أن تزوج بقوله وإن كان ثقة كذا في فتاوى قاضيان * إذا كانت الزوجة مشبهة فأخبره رجل أن أب الزوج أو أمه قبله انشبهه ووقع في قلبه أنه صادق له أن يتزوج بأختها أو أربيع سواها بخلاف ما لو أخبره بسبق الرضاغة والمصاهرة على النكاح لأن الزوج ثمة ينازعه وفي العارض لا ينازعه لعدم العلم فان وقع عنده صدقه وجب قبوله هكذا في الوجيز للكردي * أمراة غاب زوجها فأتاها مسلم غير ثقة بكتاب الطلاق من زوجها ولا تدري أنه كاذب أم لا إلا أن أكسبرأيها أنه حق فلا بأس أن تعتد ثم تزوج كذا في محيط السرخسي * إذا غاب الرجل عن أمره فأتاها مسلم عدل فأخبرها أن زوجها طلقها ثلاثا ومات عنها فلها أن تعتد وتزوج بزواج آخر وإن كان المخبر فاسقا تنحرى ثم إذا أخبرها عدل مسلم أنه مات زوجها انما تعتد على خبره إذا قال عاينته ميتا أو قال شهدت جنازته أما إذا قال أخبرني مخبر لا تعتمد على خبره وإن أخبرها واحد بموته ورجلان آخران أخبرا بحياته فان كان الذي أخبرها بموته قال عاينته ميتا أو شهدت جنازته حل لها أن تزوج وإن كان اللذان أخبرا بحياته ذكرا تاريخا لحاقا فقولهما أولى ولو شهد اثنان بموته أو قتله وشهد آخران أنه حي فشهدا الموت أولى كذا في المحيط * وإذا شهد عدلان للمرأة أن

لم يصر خصما وإن برهن بشاهداً وشاهد من فقيل أن يعدل ليس له أن يدفع إلى غيره لصيرورته خصما * وفيه زوجها أيضا ادعى عليه أن الذي في يده ملكي فزعم أنه باعه من الغائب وهو محبوس عنده بالثمن وبرهن لا يسمع لأنه صار خصما بإقراره بأنه كان

ملكه فلا يصح دعوى الاخراج عن ملكه وتحويل الخصومة الى الغائب * وفيه غضب عبد افبرهن آخر أنه ملكه وحكم به له ثم ان الغصوب منه برهن على أنه ملكه ان برهن على الغائب لا يصح لان دعوى (٣١٣) الملك لا يصح على غيرة اليد وان ادعى على

غير ذي اليد انك غصبت متى وادعى عليه الضمان وبرهن يصح لان دعوى الغصب على الغاصب الاول صحيح وان كان العيين في يد الغاصب الثاني * وان برهن الغصوب منه على المقضى له بانه ملكه يسمع لانه ذو اليد وكذا لو برهن عليه أنه ملكه غصبه منه فلان * وفي المنتقى باعه المطالب قبل أن يبرهن عليه يجوز وإن بعده ان قدر على المشتري أبطل الحاكم البيع وان لم يقدر عليه خير الطالب بين اتباع المدعى عليه بقيمة حاله لانه صار غاصبا بالبيع والتسليم أو التوقف الى حضور المشتري وأخذ العين لانه غاصب بالتقبض * وفي مجموع النوازل باعه المدعى عليه بعد الدعوى قبل البرهان ولم يسله الى المشتري فبرهن المدعى على المدعى عليه وقضى به ثم برهن المشتري على المدعى على ما ذكره المدعى عليه من شرائه لا يقبل ولا ينقض ذلك الحكم فلو باعه من المدعى عليه أو وهبه جاز وهو الحيلة ليرجع المدعى الى المدعى عليه * وذكر القاضي ادعى عبدا في يد رجل فانكروا قبل أن يبرهن المدعى باعه من رجل واشهد ثم ان المدعى برهن على مدعا

زوجها طلقها ثلاثا وهو يجهل بما نزلها وما تقبل الشهادة عند القاضي لم يسع المرأة أن تقيم معه وأن تدعى أن يقربها ولا يسعها أن تتزوج كذا في محيط السرخسي * واذا شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فان كان الزوج غائبا وسعها أن تعتد وتزوج بزوج آخر وان كان حاضر ليس لها أن تمكن من زوجها وكذلك ان سمعت أنه طلقها ثلاثا وبجد الزوج ذلك وحلف فردّها عليه القاضي لم يسعها المقام معه وينبغي لها أن تقتدى بما لها أو تهرب منه وان لم تقدر على ذلك قتلته واذا هربت منه لم يسعها أن تعتد وتزوج بزوج آخر قال شمس الأعة السرخسي رحمه الله تعالى ما ذكر أنها اذا هربت ليس لها أن تعتد وتزوج بزوج آخر جواب القضاء أما فيما بينها وبين الله تعالى فلها أن تتزوج بزوج آخر بعدما اعتدت كذا في المحيط * ولو أن امرأه قالت لرجل ان زوجي طلقني ثلاثا وانقضت عدتي فان كانت عدلة وسعها أن يتزوجها وان كانت فاسقة تحرى وعمل بما وقع تحريه عليه كذا في الذخيرة * المطلقة ثلاثا اذا قالت انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل لي ثم طلقني وانقضت عدتي فلا بأس على زوجها الاول أن يتزوجها اذا كانت عنده ثقة أو وقع في قلبه انها صادقة وفي هذا بيان انها لو قالت لزوجها حملت لك لا يحل له أن يتزوجها لم يستفسرها الا لاختلاف بين الناس في حملها بمجرد العقد قبل الدخول فلا يكون له أن يعتمد مطلق خبرها بالحل ولو أن جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعى انها له فلما كبرت اقهر ارجل في بلد آخر فقالت أنا حرّة لاصل لم يسعها أن يتزوجها وان قالت كنت أمة للذي كنت عنده فاعتقني وكانت عنده ثقة أو وقع في قلبه انها صادقة لم أر بأسا أن يتزوجها كذا في المبسوط * المرأة الحرة اذا تزوجت رجلا ثم قالت لرجل آخر انكاحي كان فاسدا لما أن زوجها كان على غير الاسلام لا يسع لهذا ان يقبل قولها ولا أن يتزوجها لانها أخبرت بأمر مستكر وان قالت طلقني بعد النكاح أو ارتد عن الاسلام وسعها أن يعتمد على خبرها ويتزوجها لانها أخبرت بخبر محتمل واذا أخبرت بطلان النكاح الاول لا يقبل قولها وان أخبرت بالحرمة بأمر عارض بعد النكاح من رضاع طارئ أو غير ذلك فان كانت ثقة عنده أو لم تكن ثقة ووقع في قلبه انها صادقة فلا بأس بان يتزوجها كذا في فتاوى قاضيجان * والله أعلم

الباب الثاني في العمل بغالب الرأي

يجب أن يعلم بأن العمل بغالب الرأي جائز في باب الديانات وفي باب المعاملات وكذلك العمل بغالب الرأي في الدماء جائز كذا في المحيط * ان دخل رجل على غيره لادّيه وهو شاهر سيفه أو ما درمجه يشدّ فخوه ولا يدري صاحب المنزل أنه لص أو هارب من اللصوص فانه يحكم برأيه فان كان أكبر رأيه أنه لص قصده لئلا يخدمه ويقتله ان منعه وخاف أنه ان زجره أو صاح به أن يادّيه بالضرب فلا بأس بأن يشد عليه صاحب البيت بالسيف ليقتله وان كان أكبر رأيه أنه هارب من اللصوص لم يسع له أن يجعل عليه ولا يقتله وانما يتوصل الى أكبر رأيه في حق الداخل عليه بأن يحكم زيه وهيئته أو كان قد عرفه قبل ذلك بالخلوس مع أهل الخير يستدل به على أنه هارب من اللصوص وان عرفه بالخلوس مع السراق استدل به على أنه سارق كذا في المبسوط * قالوا فيما اذا استقبل المسلمين جماعة في دار الحرب فأشكل على المسلمين حالهم أنهم أعداء أو مسلمون فانهم يتحرون كذا في المحيط * وسئل الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى عن رجل وجد رجلا مع امرأته أيحس له قتله قال ان كان يعلم أنه يتزجر عن الزنا بالصباح أو بالضرب بحدود السلاح فانه لا يقتله ولا يقاتل معه بالسلاح وان علم انه لا يتزجر الا بالقتل والمقاتلة معه بالسلاح حل له القتل كذا في الذخيرة * واذا وجد الرجل مع امرأته أو جاريته رجلا يريد أن يغلبها على نفسها فيزني بها قال له أن

(٤٠ - فتاوى خامس) وحكم له ثم ان هذا المشتري برهن على المقضى له أنه ملكه وفي يده بغير حق وقضى له ثم ان هذا المشتري باعه من البائع هذا أو وهبه صح وهذه حيلة تفعل لدفع الظلم لكن انما يصح اذا لم يدع الشراء من المقضى عليه وادعى ملكا مطلقا كما حكينا

عن مجموع النوازل فما إذا ادعى الشراء منه فلا يسمع لانه صار مقضيا عليه بالقضاء على بانه والوضع في البيع قبل أن يبرهن اشارة الى أنه بعد ما برهن لا يصح كذا ذكرناه وفي الاقضية (٣١٤) ادعى نصف دار فاقترله به المدعى عليه وغاب قبل التسليم فجاء آخر وادعاه

فان خصم هو المقر لا المقر له
* عبد في يد رجل رهن رجل
أنه لا اشترا منه بكذا افتقار ذو
اليد انه وديعة فلان عندى
فبرهن أولا فخصر المقر له
يدفع الحاكم العبد الى المقر
له لان اقراره على نفسه صحيح
ثم يقضى على المقر له ببرهان
الشراء بلا إعادة لان برهان
الشراء قام على خصم وهو
ذو اليد وتعلق به حق القضاء
فباقراره ألزم على نفسه حقا
ورام ابطال حق الغير فلا
يصدق فيه ولان ذا اليد لما
أقر بعد ما استحق عليه
القضاء فقد أقام المقر له
مقام نفسه في القضاء عليه
* وفي دعوى دين على ميت
الخصم هو الوارث أو الوصى
والموصى له والغريم
لا * والفتوى أن دعوى دفع
التعرض صحيحة فانه ذكر في
الجامع الصغير أرض يدها
رجلان كل يقول في يدي
لا يقضى باليد لواحد منهما
ولو أقر أحدهما باليد
لا تخلافه يقضى له به * ولو رهن
أحدهما باليد لا تخريف يقضى
له باليد لانه قام على خصم
لتزاعمه معه في اليد دل أن
دعوى دفع التعرض
مسموعة اعدم ثبوت اليد
للاخر وفي المنتقى الموصى
له بجميع المال عند عدم
الوارث والوصى خصم لمن
يدعى على الميت دين * ولو
ادعى رجل أن الميت أوصى

بقتله فان رآه مع امرأته أو مع محرم له وهى تطاوعه على ذلك قتل الرجل والمرأة جميعا وكذلك اذا عرض
الرجل في الصحراء يريد أخذ ماله ان كان ماله عشرة أو أكثر فله قتله وان كان أقل من عشرة يقاتله
ولا يقتله ولو رأى رجلا يزنى مع امرأته أو امرأة آخر وهو محصن فصاح به فليذهب ولم يمنع عن الزنا حل له
قتله ولا قصاص عليه وكذا رجل رأى من يسرق ماله فصاح به ولم يذهب أو رأى رجلا ينقب حائطه أو حائط
آخر وهو معروف بالسرقه فصاح به ولم يذهب حل قتل ولا قصاص عليه ولو أراد أن يكره غلاما أو امرأة
على فاحشة عليهم أن يقاتلوا فان قتله فدمه هدر اذا لم يستطع منعه الا بالقتل كذا في خزائن الفتاوى * ولو
أن رجلا تزوج امرأة لم يرها فادخلها عليه انسان وأخبره أنها امرأته وسعه أن يقبل قوله ويطأها اذا كان
ثقة عنده أو كان في أكبر رأيه أنه صادق كذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

الباب الثالث في الرجل رأى رجلا يقتل أباه وما يتصل به

اذا رأى الرجل رجلا يقتل أباه متعمدا أو أنكر القاتل أن يكون قتله أو قال لابنه فيما بينه وبينه انى قتلت
لانه قتل والذى فلانا عدا أولانه ارتد عن الاسلام ولا يلم الابن شيئا مما قال القاتل ولا وارث للقتول غيره
فالابن في سعة من قتله واذا أقام الابن البيعة على رجل بأنه قتل أباه فقتضى له القاضى بالقود فهو في سعة من
قتله واذا شهد عند الابن شاهدا عدل ان هذا الرجل قتل أباه فليس له أن يقتله بشهادتهم لان الشهادة
لا توجب الحق ما لم يتصل بها قضاء القاضى والذي ينافى الابن كذلك في غيره اذا عاين القتل أو سمع اقرار
القاتل به أو عاين قضاء القاضي به كان في سعة من أن يعين الابن على قتله واذا شهد عنده بذلك شاهدان
لم يسعه أن يعينه على قتله بشهادتهم ما حتى يقضى القاضى للابن بذلك وان أقام القاتل عند الابن شاهدين
عدلين أن أباه كان قتل أباهذا الرجل عمدا فقتلته لم ينبغ للابن أن يعجل بقتله حتى يتظر فيما شهد به وكذلك
لا ينبغى لغيره أن يعينه على ذلك اذا شهد عنده عدلان بما قلنا أو بأنه كان مرتد حتى تثبت فيه وان شهد
بذلك عنده محدودان في قذف أو عدا أو نسوة عدول لارجل معهن أو فاسقان فهو في سعة من قتله
وان تثبت فيه فهو خير له وان شهد بذلك عنده شاهد عدل ممن يجوز شهادته فقال القاتل عندى شاهد آخر
مثله ففي الاستحسان أن لا يعجل بقتله حتى يتظر بأنيته باخر أم لا هكذا في المبسوط * وان شهد عند الابن
عدلان بالقتل أو باقرار القاتل فليس له أن يقتله ولا لاخر أن يعينه الا اذا قضى به القاضى واذا قضى ثم
شهد به عدلان أن أباه قتل وليه عمدا أو كان مرتد فليس له أن يعجل بقتله في الديانة كذا في محيط السرخسى
* مال في يد رجل شهد عدلان عند رجل ان هذا المال كان لا يدين غصبه هذا الرجل منه ولا وارث للاب
غيره فله أن يدعى بشهادتهم وليس له أن يأخذ ذلك المال ما لم يقم البيعة عند القاضى ويقضى له بذلك
وكذلك لا يسمع لغير الوارث أن يعين الوارث على أخذه بهذه الشهادة ما لم يتصل بها القضاء وان كان الوارث
عاين أخذه من أبيه وسعه أخذه منه وكذلك ان أقر الأخذ عنده بالاخذ وكذلك يسع من عاين ذلك
اعانته عليه وان أبي ذلك على نفسه اذا امتنع وهو في موضع لا يقدر فيه على سلطان يأخذ له حقه كذا في
المبسوط * ولو شهد شاهدان باقراره بالغصب من أبيه لم يأخذ حتى يشته عند القاضى ومن سمع اقرار رجل
بمال ثم أخبره عدلان أن المقر به صار مبهمة فان شاء شهد عليه بالمال وان شاء لم يشهد ولو كان شاهدا بالنكاح
أو الرق ثم أخبره عدلان بالطلاق أو العتاق لم يشهد بالنكاح والرق وكذا المفقوع عن القصاص وعن الحسن
ابن زياد ان الوارث اذا علم على مورثه دين الرجل فأخبره عدلان بالقضاء لم يسعه أن يحلف على العلم وكذا اذا
كان أخبره الميت بالقضاء أو أخبره مع عدل أو امرأة فلا فضل أن لا يحلف ثمة كذا في القيامية * والله أعلم

(الباب

اليه وقدم غريم الميت يسمع كما يسمع دعوى الوكيل على غريم الموكل * وان ادعى على ميت ديننا فالخصم هو

الوارث أو الوصى ولا يسمع على الغريم الذى له على الميت دين أو له عليه دين * ادعى أن هذه الحارية أوصى بها له الميت وبرهن وقضى له

بها فقبضها وبرهن الآخر أن الميت أوصى له بتلك الجارية ببيعها فالوصى له الأول خضم سواء ذكر الرجوع عن الوصية أولا فان غاب
الموصى له وحضر الابن فهو ليس بخضم * وذكر الرجوع في أن الابن اذا باع مال والده بغبن (٣١٥) فاحش له أن يخضم المشتري منه فيه

الباب الرابع في الصلاة والتسبيح وقراءة القرآن والذكر والدعاء ورفع الصوت عند قراءة القرآن

صلى وهو مشدود الوسط لا يكره كذا في المحيط * ولو اشترى من مسلم ثوبا وبساطا صلى عليه وان كان بائعه
شازب خزان الظاهر من حال المسلم أنه يجنب التجاسة ولو صلى في ازار الجوسى يجوز ويكره كذا في
التارخانية * لا بأس بالصلاة حذاء البالوعة اذا لم تكن قربة قال عين الأئمة الكرايسى لا تكرر الصلاة
في بيت فيه بالوعة كذا في القنية * اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في رأس الصورة بلا حنطة هل يكره
اتخاذها والصلاة عنده اتخاذ الصورة في البيوت والنياب في غير حالة الصلاة على نوعين نوع يرجع الى تعظيمها
فيكره ونوع يرجع الى تحقيرها فلا يكره وعن هذا قلنا اذا كانت الصورة على البساط مفروشا لا يكره واذا كان
البساط منصوبا يكره كذا في المحيط * الكلام منه ما يوجب أجرا كالسبح والتحميد وقراءة القرآن
والاحاديث النبوية وعلم الفقه وقد يأثم به اذا فعله في مجلس الفسق وهو يعلم ما فيه من الاستهزاء والمخالفة
لموجبه وان سجد فيه للاعتبار والانتكار وليس تغلوا عما هم فيه من الفسق فحسن وكذا من سجد في السوق
بنية أن الناس غافلون مستغفلون بأمر الدنيا وهو مشغول بالتسبيح وهو أفضل من تسبيحه وحده في غير
لسوق كذا في الاختيار شرح المختار * من جاء الى تاجر يشتري منه ثوبا فالما فتح التاجر الثوب سبح الله تعالى
وصلى على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أراد به اعلام المشتري جودة ثوبه فذلك مكروه هكذا في المحيط
* رجل شرب الخمر فقال الحمد لله لا ينبغي له ان يقول في هذا الموضع الحمد لله ولو كل شيأ غصبه عن انسان
فقال الحمد لله قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى لا بأس به كذا في فتاوى قاضيخان * حارس
يقول لا اله الا الله أو يقول صلى الله على محمد وآله يأثم لانه يأخذ ذلك عنما بخلاف العام اذا قال في المجلس صلوا
على النبي أو الغاوي يقول كبر وحيث يثاب كذا في الكبرى * وان سجد الفقاعى أو صلى على النبي صلى الله عليه وآله
عليه وآله وأصحابه وسلم عند فتح فقاعه على قصد ترويجه وتحسينه أو القصاص اذا قصد بها (٢) كرمي
هتكامة) أثم وعن هذا يمنع اذا قدم واحد من العظماء الى مجلس فسجد أو صلى على النبي صلى الله عليه وآله
وأصحابه اعلاما بقدمه حتى ينفرج له الناس أو يقوموا له يأثم هكذا في الوجيز للكردرى * قاض عنده
جمع عظيم يرفعون أصواتهم بالتسبيح والتليل جله لا بأس به والاخفاء أفضل ولو اجتمعوا في ذكر الله تعالى
والتسبيح والتليل يخفون والاخفاء أفضل عند الفزع في السفينة أو ملاعبتهم بالسيف وكذا الصلاة
على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه كذا في القنية * ويستحب أن يقول قال الله تعالى ولا يقول قال الله
بلا تعظيم بلا ارداف وصف صالح للتعظيم كذا في الوجيز للكردرى * رجل سمع اسماء من أسماء الله تعالى
يجب عليه أن يعظمه ويقول سبحان الله وما أشبه ذلك ولو سمع اسم النبي صلى الله عليه وآله وسلم فانه يصلى عليه
فان سمع مرارا في مجلس واحدا خففوا فيه قال بعضهم لا يجب عليه أن يصلى الامر كذا في فتاوى
قاضيخان * وبه يبقى كذا في القنية * وقال الطحاوي يجب عليه الصلاة عند كل سماع والمختار قول
الطحاوي كذا في الواو الحية * ولو سمع اسم الله مرارا يجب عليه أن يعظم ويقول سبحان الله وتبارك الله عند
كل سماع كذا في خزائن الفتاوى * ان يصلى على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه عند سماع اسمه تبقى
الصلاة ديناعا عليه في النعمة بخلاف ذكر الله تعالى لان كل وقت محل للدعاء فلا يكون محلا للقضاء والسلام
يجزى عن الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه كذا في الغرائب * ويكره أن يصلى على غير النبي
صلى الله عليه وآله وأصحابه وحده فيقول اللهم صل على فلان ولو جمع في الصلاة بين النبي صلى الله عليه وآله
وأصحابه وبين غيره فيقول اللهم صل على محمد وعلى آله وأصحابه جاز كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يجب
الرضوان عند ذكر الصحابة رضي الله عنهم كذا في القنية * ولو سمع اسم النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه وهو

(٢) يعني تهيج السامعين

زعم موته لا خصومة بينه لان وريثة المفقود اعترفوا أنه لاحق لهم في التركة فكيف يخاصمون عههم * ادعى أنه شق في أرضه نهران اقر
المدعى عليه به لزمه وان أنكر حلفه بالله ما أحدث في أرضه من رايده عليه وكذا الوادعى أنه أحدث في أرضه بناء لا يلتفت اليه حتى يبين

(١) قول البرازية فان كان آجره الخ هكذا في النسخ التي بأيدينا وحرر المسئلة اه محصية

* أدعت أمة على مولاهما
انها كانت تساجر اشتراها
بماله وأعتقها لا يصح مالم
يعرف التاجر لانه لا بد من
الحكم باعتاق التاجر
وثبوت ولائها له وانه مجهول
فلو اتم تعرف التاجر بقضى
به * قيل أليس هذا قضاء
على الغائب قلنا اذا تعلق
به حق الحاضر يجوز
ويقضى على الحاضر بقصر
يده بسبب اعتاق التاجر
في ملكه * محدود في يد
انسان سدسه وقف على
مسجد وهو مسجل مات ذو
السنة عن ابنين وزوجة
وتخارجت الزوجة على عين
بالتراضى فباع ابن منه سوا
نصف المحدود من آخر
والمتولى يتصرف في النصف
الباقى فباعه الابن الآخر
ويريد أن يدعى من المتولى
قسطه مما في يده فيدعى
عليه أربعة من ستة اثنان
سدس الكل وقف وأربعة
ملك هذا الابن وستة في يد
المشتري فيدعى أيضا سهما
يكون الكل اثني عشر سهما
سهمان وقف ولكل ابن
خمس في (١) فان كان آجره
البائع والمشتري منه غائب
لان القضاء على الغائب في
ضمن الحاضر يجوز * مات
عن ابنين أحدهما مفقود
فزعم وريثة المفقود أنه حى
وله الميراث والابن الآخر

الارض ويصف طول البناء وعرضه انه من مدرأ وخشب وكذا في الغرس من فان أنكر حلقه بالله ما بنى وما غرس في أرضه * واذا ادعى عليه أنه نقض حائطه يذ كرطوله وعرضه ولا (٣١٦) حاجة الى ذكر القيمة بل يعرفه الحاكم بعد ذكره وتعام مسائل من يكون خصمه يوجب ان شاء الله تعالى في الفصل

الخامس عشر

نوع في التفاضل

* ادعى دارا وبرهن وحكم بالبناء تعام أقر المقضى له أن البناء للمقضى عليه أو برهن المقضى عليه بذلك فالبناء للمقضى عليه ولا يطل القضاء في حق الارض * وان نص الشهود في شهادتهم على البناء أيضا وان وصل به القضاء ثم أقر المدعى بالبناء بطل لانه كذب شهوده واكذابهم تفسيق * وان برهن المقضى عليه أن البناء له لم يقض له به كذا ذكره في الاصل * وفي العتابي ادعى محدودا ثم بان أن شيأ منه أو سكنه ما لذى اليد ولم يستثنه عند الدعوى لا يصح لكن هذا اذا أقر المدعى به لذى اليد أما اذا أنكر ذلك وبرهن المدعى على ذلك لا يقبل لان بينة الخارج تقدم على برهان ذى اليد ومثله فيما اذا ادعى بيتا أو حائطا وبرهن عليه ثم برهن المدعى عليه أن البناء له * وذكر في المنتقى ادعى دارا فبرهن ثم برهن المدعى عليه بان البناء لا يقبل * ولو أقسم به المدعى يطل ذلك القضاء لا كذاب المدعى شهوده * وعلى لعدم القول فيما اذا برهن المدعى

يقر بالايحباب أن يصلى وان فعل ذلك بعد فراغه من القرآن فحسن كذا في الينابيع * ولو قرأ القرآن فتر على اسم النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه فقراءة القرآن على تأليفه ونظمه أفضل من الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه في ذلك الوقت فان فرغ ففعل فهو أفضل وان لم يفعل فلا شيء عليه كذا في الملتقط * وسئل البقالى عن قراءة القرآن أهى أفضل أم الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه فقال اما عند طلوع الشمس وفي الاوقات التى نعى عن الصلاة فيها فالصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه والدعاء والتسبيح أولى من قراءة القرآن وكان السلف يسبحون في هذه الاوقات ولا يقرؤون القرآن كذا في الغرائب * يفضل بعض السور والآيات كآية الكرسي ونحوها ومعنى الافضلية أن ثواب قراءته كثير وقيل بأنه للاتباق وهذا أقرب الى الصواب وبهذا المعنى يقال ان القرآن أفضل من سائر الكتب المنزلة والافضل أن لا يفضل بعض القرآن على بعض أصلا وهو المختار كذا في جواهر الاخلاطى * رجل أراد أن يقرأ القرآن فينبغي أن يكون على أحسن أحواله بلبس صالح ثيابه ويتعمم ويستقبل القبلة لان تعظيم القرآن والفقه واجب كذا في فتاوى قاضيان * اذا أراد أن يقول بسم الله الرحمن الرحيم فان أراد افتتاح أمر لا يعود وان أراد قراءة القرآن يعود كذا في السراجية * وعن محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى فيمن أراد قراءة سورة أو قراءة آية فعليه أن يستعبد بالله من الشيطان الرجيم ويتبع ذلك بسم الله الرحمن الرحيم فان استعاذ بسورة الانفال وسمى ومضى فقرأته الى سورة التوبة وقرأها كفاه ما تقدم من الاستعاذة والتسمية ولا ينبغي له أن يخالف الذين اتفقوا وكتبوا المصاحف التى في أيدي الناس وان اقتصر على ختم سورة الانفال فقطع القراءة ثم أراد أن يتدئ سورة التوبة كان كرادته ابتداء قراءته من الانفال فيستعذ ويسمى وكذلك سائر السور كذا في المحيط * سئل أبو جعفر عن التعوذ كيف هو قال أحب الى أن يقول أعوذ بالله من الشيطان الرجيم حتى يكون موافقا للقرآن ولو قال أعوذ بالله العظيم أو أعوذ بالله السميع العليم جاز وينبغي أن يكون التعوذ موصولا بالقراءة كذا في الحاوى للفتاوى * ولا بأس بالقراءة كما وما شيا اذا لم يكن ذلك الموضع معذرا لاجل الجاسة فان كان يكره كذا في القنية * قراءة القرآن في الحمام على وجهين ان رفع صوته يكره وان لم يرفع لا يكره وهو المختار وأما التسبيح والتلليل لا بأس بذلك وان رفع صوته كذا في الفتاوى الكبرى * اذا قرأ القرآن خارج الحمام في موضع ليس فيه غسالة الناس نحو مجلس صاحب الحمام والثنائي فقد اختلف علماؤنا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يكره ذلك وقال محمد رحمه الله تعالى يكرهه وايسر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رواية منصوصة كذا في المحيط * يكره أن يقرأ القرآن في الحمام لانه موضع النجاسات ولا يقرأ في بيت الخلاء كذا في فتاوى قاضيان * لا يقرأ القرآن في المخرج والمغسل والحمام الا حرا فحرا وقيل يكره ذلك أيضا والاصح الاول كذا في جواهر الاخلاطى * وتكره قراءة القرآن في الطواف كذا في الملتقط * لا يقرأ جهرًا عند المشغلين بالاعمال ومن حرمة القرآن أن لا يقرأ في الاسواق وفي موضع اللغو وكذا في القنية * لو قرأ طمعا في الدنيا في المجالس يكرهه وان قرأ لوجه الله تعالى لا يكرهه وقد كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وأصحابه إذا اجتمعوا أمروا وأحدهم أن يقرأ سورة من القرآن كذا في الغرائب * قوم يقرؤون القرآن من المصاحف أو يقرأ رجل واحد فدخل عليه واحد من الاجله أو الاشراف فقام القارىء لاجله قالوا ان دخل عالم أو أبوه أو أستاذه الذى علمه العلم جاز له أن يقوم لاجله وما سوى ذلك لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * لا بأس بقراءة القرآن اذا وضع جنبه على الارض ولا يكره أن يضم رجله عند القراءة كذا في المحيط * لا بأس بالقراءة مضطجعا اذا خرج رأسه من اللحاف لانه يكون كاللبس والا فلا كذا في القنية * قراءة القرآن من الاسباع جائزة والقراءة من الخصف أحب لان الاسباع محدثة كذا في المحيط * الافضل في قراءة القرآن خارج الصلاة الجهر وقراءة الفاتحة

عليه بان البناء له أن الشهادة بالدارشهادة بالارض والبناء جميعا * وكذا لو قال شهود المدعى بعد القضاء ليس عليه بان البناء له وانما شهدناه بالدار ولم يكن البناء له كانت الشهادة بالبناء باطلة فضمننا قيمة البناء للمدعى عليه * ولو قال ذلك قبل القضاء قبلت

شهادتهم ما في حق الارض لا البناء وقضى بالارض للذئبي * ولو قال بعد القضاء هذا البيت من الدار المدعاة لفلان غير المدعي عليه بعد ما برهن أن الدار كانه ان كان الاقرار قبل القضاء لا يقضى بشئ وان بعده (٣١٧) فالثالث لفلان المقر له ويرد بقية الدار على

المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للمقضى عليه وعن الامام الثاني أنه يضمن كل قيمة الدار للمقضى عليه وتكون الدار لشهود له * ولو شهدوا بدرو قال لا ندري ما حال البناء أو كان فيها بناء لا نعلم أخوه هذا البناء أم لا والمدعي يدعي الدار فعلى ما ذكر في المنتهى يقضى بالدار والبناء للشهود له فان برهن المقضى عليه بعد ذلك بان البناء قضي له بالبناء لانه دخل تبعاً كما ذكرنا أم لا * وفي واقعات بخندرجه الله أن القضاء ببناء أو الاشجار في الارض المدعاة ان كان تبعاً فاقرا المدعي بان البناء والاشجار للمقضى عليه لا يبطل القضاء في حق الارض وان كانوا شهدوا بالارض والبناء أو الارض والاشجار نصافاً فاقرا المدعي بذلك للمقضى عليه بطل القضاء لوجود الكذب * شهدا أن الدار له ثم ماتا أو غابا فلما أراد القاضي القضاء قال المدعي عليه أبرهن على أن البناء بنائي لا يسهه القاضي ويقضى لمدعي الدار بالبناء * ولو أقر المدعي في هذه الصورة بالبناء للمدعي عليه ان قال لم يرزل البناء عن ملك المقضى عليه فقد كذب شهوده فإردا المدعي البناء له وان قال

بعد المكتوبة لأجل المهمات مخافة أوجه راع الجمع مكروهة واختار القاضي ببيع الدين أنهم لا تذكره واختار القاضي الامام جلال الدين ان كانت الصلاة بعد هاسنة تكرهه والا فلا كذا في التنارخانية * قراءة الكافرون الى الآخر مع الجمع مكروهة لانهم ابدعة لم تنقل عن الصحابة ولا عن التابعين رضي الله عنهم كذا في المحيط * قوم يجتمعون ويقرون الفاتحة جهرا دعاء لا ينعون عادة والاولى المخافة في الخجدي امام يعتاد كل غداة مع جماعته قراءة آية الكرسي وآخر البقرة وشهد الله ونحوها بجهرا لا بأس به والافضل الاخفاء كذا في القنية * في العيون الحنب اذا قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء لا بأس به وذ كر في غاية البيان انه المختار لكن قال الهند واني رحمه الله تعالى لا أفتي به وان روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الظاهر في مثل الفاتحة كذا في الجرار الرائي في كتاب الطهارة * قراءة القرآن في المحف أولى من القراءة عن ظهر القلب اذا حفظ الانسان القرآن ثم نسيه فانه يأثم وتفسير النسيان أن لا يمكنه القراءة مع المحف قراءة القرآن من الكراسي المودعة عنده لا ينبغي ذلك وأما الكراسي الموصولة لا تجوز القراءة منها بالاجماع والكراسي المستعمارة ان كانت للمبالغ تجوز القراءة منها وان كانت للصبي فلا ينبغي ذلك كذا في الغرائب * رجل يقرأ القرآن كله في يوم واحد ورجل آخر يقرأ سورة الاخلاص في يوم واحد خمسة آلاف مرة فان كان الرجل قارئاً لقرآن أفضل كذا في المحيط * أفضل القراءة أن يتدبر في معناه حتى قيل بكره أن يحتم القرآن في يوم واحد ولا يحتم في أقل من ثلاثة أيام تعظيماً له ويقرأ بقراءة مجمع عليها كذا في القنية * ونذب لحافظ القرآن أن يحتم في كل أربعين يوماً في كل يوم حزب وثلاث حزب أو أقل كذا في التبيين في مسائل شتى * من ختم القرآن في السنة مرة لا يكون هاجراً كذا في القنية * ويستحب أن تكون الختم في الصيف في أول الثمار وفي الشتاء في أول الليل كذا في السراجية * قراءة قل هو الله أحد ثلاث مرات عقيب الختم لم يستحسنه بعض المشايخ واستحسنها أكثر المشايخ بحسنه نقصان دخل في قراءة البعض الأنا يكون ختم القرآن في الصلاة المكتوبة فلا يزيد على مرة واحدة كذا في الغرائب * ولا بأس باجتماعهم على قراءة الاخلاص جهرا عند ختم القرآن ولو قرأ واحد واستمع الباقون فهو أولى كذا في القنية * ويستحب له أن يجمع أهله وولده عند الختم ويدعوا لهم كذا في البنايع * بكره للقوم أن يقرأوا القرآن جله لتضمنها ترل الاستماع والاذنات المأمور بهما كذا في القنية * وقراءة القرآن بالترجيع قيل لا تكرهه وقال أكثر المشايخ تكرهه ولا تحل لان فيه تشبهاً بفعل الفسقة حال فسقهم ولا يظن أحد أن المراد بالترجيع الختاف المذكور اللحن لان اللحن حرام بالاخلاق فاذا قرأ بالالحن وسمعه انسان ان علم أنه ان لقنه الصواب لا تدخله الوحشة بلقنه وان دخله الوحشة فهو في سعة أن لا يلقنه فان كل أمر معروف يتضمن منكراً يسقط وجوبه كذا في الوجيز للكردي * ان قرأ بالالحن في غير الصلاة ان غير الكلمة ويقف في موضع الوصل أو يصل في موضع الوقف بكرهه والا لا بكرهه كذا في الغرائب * يجوز للحن في كل الحائث والاسكاف قراءة القرآن اذا لم يشغل عمله قلبه عنها والا فلا ولو كان القارئ واحداً في المكتب يجب على المارين الاستماع وان كان أكثر ويقم الخلل في الاستماع لا يجب عليهم صبي يقرأ في البيت وأهله مشغولون بالعمل يعذرون في ترك الاستماع ان افتحو العمل قبل القراءة والا فلا وكذا قراءة الفقه عند قراءة القرآن مدرس يدرس في المسجد وفيه مقرئ يقرأ القرآن بحيث لو سكت عن درسه يسمع القرآن يعذر في درسه ويكره الصعق عند القراءة لانه من الرياء وهو من الشيطان وقد شدت الصحابة والتابعون والسلف الصالحون في المنع من الصعق والزعم والصياح عند القراءة كذا في القنية * الحديث اذا كان يقرأ القرآن بتقليب الاوراق بقلم أو سكين لا بأس به كذا في الغرائب * (قال اسمعيل المتكلم) ويجوز أن يقول للصبي احمل هذا المحف كذا في القنية * وفي الفتاوى سئل أبو بكر عن قراءة القرآن للثقة أهى أفضل أم درس الفقه قال حكى عن أبي

البناء للمدعي عليه ولم يقل لم يرزل عن ملكه لا يكون كذا بالبناء للمدعي عليه والعرضة للمدعي عليه والعرضة للمدعي عليه والعرضة للمدعي عليه وعلى هذا النخل والشجر مع الارض والحمام والسيف والحلقة والحلية * برهن على جارية أنها له وولدها في يد المدعي عليه والعرضة للمدعي * وعلى هذا النخل والشجر مع الارض والحمام والسيف والحلقة والحلية * برهن على جارية أنها له وولدها في يد المدعي

المدعى ولدته على ملكه
 جارية * شهد ا على رجل في
 يده جارية انها لهذا المدعى ثم
 غابوا او ماتوا ولها ولد في يد
 المدعى عليه يدعيه المدعى
 عليه أيضا أنه له وبرهن
 المدعى عليه على ذلك
 لا يلتفت الحاكم الى كلام
 المدعى عليه وبرهانه يقضى
 بالولد للمدعى فان حضر
 الشهود وقالوا الولد كان
 للمدعى عليه يقضى بضم
 قيمة الولد على الشهود
 كانوا رجعا فان كان
 الشهود حضورا سألهم عن
 الولد فان قالوا انه للمدعى
 عليه أولا ندرى لمن الولد
 يقضى بالام للمدعى ولا يقضى
 للولد فهذا يؤيد بعض ما ذكرنا
 أولا * ادعى شراء دار من
 أبيه فقبل أن يزكى شهوده
 برهن على أنه ورثها من أبيه
 فقبل لوضوح التوفيق لانه
 يقول جدي الشراء فليكت
 دارث وعلى العكس لا * برهن
 على أنه بالارث ثم قال لم
 يكن لي قط ا ولم يزك قط لم
 يقبل برهانه وبطل القضاء
 * ادعى الصدقة منه من ذنبة
 ثم ادعى الشراء منه من ذنبر
 وبرهن لا يقبل الا اذا وفق
 كما * ادعى عليه أنه
 استهلك عينه وعلبه قيمته
 ثم ادعى أن العين قائم في يده
 وعلبه احضاره يقبل وكذا
 على القلب لانه مكان للخفاء

فيعني فيه التناقض ذكره القاضى * ادعى عليه انه ثم ادعى أنها وقف عليه يسمع لصحة الاضافة بالاختصاص انتقاعا كذا
بكالوادعى لنفسه ثم ادعى لغيره ذلك أو ادعاه بالوكالة عن غيره * ولو ادعى أو لا الوقف ثم ادعاه لنفسه لا يسمع بكالوادعاه لغيره ثم لنفسه

وهذا على الرواية التي ذكرها أن التناقض إنما يتحقق إذا كان كلاً الدعوى بين عند القاضي فاما من اشترط أن يكون الثاني عند القاضي
يكفي في تحقق التناقض كون الثاني عند (٣٢٠) الحاكم هذا إذا ادعى الشراء من رجل معروف ونسبه إلى أبيه وجده أما إذا قال

قال بعضهم لان فيه تشبها باليهود وقال بعضهم لان في المقبرة عظام الموقى (١) وعظام الموقى أنجاس
وأرجاس وهذا كله إذا لم يكن بين المصلي وبين هذه المواضع حائط أو سترة أما إذا كان لا يكره ويصير الحائط
فاصلاً وإذا لم يكن بين المصلي وبين هذه المواضع سترة فأنما يكره استقبال هذه المواضع في مسجد الجماعات فأما
في مسجد البيوت فلا يكره كذا في المحيط * كره مشايخنا رحمهم الله تعالى استقبال الشمس والقمر بالفرج
كذا في محيط السرخسى * ويكره الرمي إلى هدف نحو القبلة كذا في السراجية * ويجوز أن يتخذ في مصلى
العيد والحنازة هدف للرمي كذا في القنية * مندوب لكل مسلم أن يعتدي في بيته مكاناً يصلي فيه إلا أن
هذا المكان لا يأخذ حكم المسجد على الإطلاق لانه باق على حكم ما له أن يبيعه كذا في المحيط * قال
أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا غصب أرضاً فبنى فيها مسجداً أو حماماً أو حائطاً فلا بأس بالصلاة في المسجد
والدخول في الحمام للاغتسال وفي الحائط لا إشراء وليس له أن يستأجرها وان غصب داراً جعلها مسجداً
لا يسع لاحد أن يصلي فيه ولا أن يدخله وان جعلها مسجداً جامعاً لا يجمع فيه وان جعلها طرية فلا يسع له أن
يتم بها كذا في المضمرات * رجل بنى مسجداً في مفازة بحيث لا يسكنها أحد وقيل ما يمر به إنسان لم يصير
مسجداً لعدم الحاجة إلى صيرورته مسجداً كذا في الغرائب * ولو كان إلى المسجد مدخل من دار
موقوفة فلا بأس للإمام أن يدخل للصلاة من هذا الباب كذا في القنية * ولأنه أن يسكن في بيت هو وقف
على المسجد كذا في الغرائب * دار للدرس المسجد مملوكة أو مستأجرة متصلة بجائط المسجد هل له أن
يتقرب حائط المسجد ويجعل من بيته باباً إلى المسجد وهو يشتري هذا الباب من مال نفسه فقالوا ليس
له ذلك وان شرط على نفسه ضمان نقصان ظهر في حائط المسجد كذا في جواهر الاخلاطى * يجوز للدرس
في المسجد وان كان فيه استعمال اللبود والبوارى المسبلة لأجل المسجد كذا في القنية * وسئل الخندي
عن قيم المسجد يبيع فناء المسجد ليتجر القوم هل له هذه الإباحة فقال إذا كان فيه مصلحة للمسجد فلا بأس
به ان شاء الله تعالى قيل له لو وضع في الفناء سريراً جرها الناس ليتجروا عليهم أو أياح لهم فذلك المسجد هل
له ذلك فقال لو كان لصالح المسجد فلا بأس به إذا لم يكن عمر العائمة وسئل عن فناء المسجد هو الموضع الذي
بين يدي جداره أم هو سدة باب فحسب فقال فناء المسجد ما يظله ظله المسجد إذا لم يكن عمراً لعامة المسلمين
قيل له لو وضع القيم على فناء المسجد كرسي وسريراً أو جرها قوم ليتجروا عليهم أو يصرف ذلك إلى وجه نفسه
أو إلى الإمام هل له ذلك فقال لا قال رضي الله تعالى عنه وعندنا له أن يصرف الأجر إلى من شاء كذا في
التأخرية نقله عن النيمة * وفي صلاة الأثر قال سألت محمد رحمه الله تعالى عن دكان اتخذ للمسجد
بينه وبين المسجد طريق وهو ناء عن المسجد يصلي عليه في الحر أيضاً ففي الصلاة فيه الأجر كما يضاعف في
المسجد قال نعم كذا في الذخيرة * أهل محلة قسموا المسجد وضربوا فيه حائطاً ولكل منهم امام على حدة
ومؤذنين واحد لا بأس به والأولى أن يكون لكل طائفة مؤذن قال ركن الصباغى كما يجوز لأهل المحلة أن
يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم أن يجعلوا المسجدين واحداً إقامة الجماعة أما التذكية والتدريس
فلا لانه مأتى له وان جاز فيه كذا في القنية * سئل رهبان الدين عن حائط موقوف على امام المسجد غاب
ثلاثة أشهر وخلف خليفة يؤتمهم ثم حضر فأجرة الحائط في تلك المدة التي غاب يجوز أخذها أم لا قال (٧)
شايد چون وي با كس وي باهروى بغله داهه باشد وليكن سبيل وي تصدق بود * كذا في التأخرية نقله
عن فتاوى آهو * سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن المعتكف إذا احتاج إلى الفصد أو الجماعة هل يخرج
(١) قوله وعظام الموقى أنجاس الخ كذا رأيت في نسخة المحيط ولينظر فيه فانه مخالف للعرف في المذهب
من أن عظم الأدي طاهر وأنما يحرم الانتفاع به اهـ معناه (٢) يجوز كآنه هو وأخلفه يؤجرها بأمره
ولكن سبيلها التصديق

اشترته من رجل أو قال
من محمد ولم ينسبه إلى أبيه
ثم ادعى الملك المطلق يسمع
وان كان دعواه الملك بسبب
لم يصح بان ادعاه على غير ذى
اليده ثم أعاد الدعوى صحها
على ذى اليد وادعاه ملكاً
مطلقاً لا يسمع لان فساد
الدعوى لا يمنع الاقترار
ودعوى الملك بسبب دعوى
اقتضاه على زمان تحقق
السبب ودعوى الملك المطلق
استناد إلى أول السبب وهو
إتمام النتاج أو الخطية * واعلم
أن مشايخ فرغانة ذكروا أن
الشرط في دعوى العقار في بلاد
قدم بناؤها بيان السبب ولا
يسمع فيه دعوى الملك المطلق
بوجوه * الأول ان دعوى
الملك المطلق دعوى الملك
من الأصل بسبب الخطية
ومعلوم أن صاحب الخطية
في مثل تلك البلاد غير
موجود فيكون كذا بالأحالة
فكيف يقضى به * والثاني
أنه لما عذر القضاء بالمطلق
لما قلنا فلا بد من أن يقضى
بالملك بسبب ذلك إما سبب
مجهول أو معلوم والمجهول
لا يمكن القضاء به للجهالة
والمعلوم لعدم تعيين المدعى
إياه * والثالث أن الاستحقاق
لوفرض بسبب حادث يجوز
أن يكون ذلك السبب شراء
ذى اليد من آخر ثم يجوز
أن يكون السبب ما باق على

تلك ذى اليد فيمنع الرجوع ويجوز أن يكون لاحقاً لا يمنع الرجوع في شئيه وكل هذه الموانع غير متحقق في المنقول لعدم
المانع من الجمل على التملك من الأصل * ولو ادعى الشراء من أبيه وشهد أن المحدود كان ملكاً أبيه باع منه بكذا وسلمه إليه قال بعض مشايخ

فرغته من المتأخر من الذين اختاروا الشرايط كرسب في دعوى العقار لا يقبل وفيه نظر لأنه ذكر السبب في ملكه الذي وقع فيه الخصومة
 * ولو قال المدعى عليه في الدفع انك ادعيت هذا العين على بائعي الشراء والارث (٣٢١) بسمع الدفع * ولو قال هو لي ثم قال

ملكى بالشراء أو بالارث
 وبرهن لا يقبل الا اذا صدق
 المدعى اليه ذلك كره في
 الاجناس * ولو ادعى الشراء
 ثم مطلقا ثم ادعى الشراء
 ثالثا بسمع * ادعى مطلقا
 وشهدا بسبب يسأل الحاكم
 من المدعى أنه يدعيه بسبب
 شهادته أم بآخران قال
 به قبلها وان قال بغير ردها
 فان ادعى الشراء مع
 القبض وشهدا بالطلاق
 اختلف في القبول * وفي
 الدعاوى والبيئات ادعى
 القرض فشهدا بالدين
 المطلق قال الاورخندي
 يقبل كما اذا ادعى عينا
 بسبب فشهدا بالطلاق * وفي
 الاقضية مسئلتان تدلان
 على القبول ادعى أنها
 منكوحته فشهدا بالتزوج
 أو ادعى التزوج فشهدا أنها
 منكوحته قال يقبل فيها
 دل على ما ذكرنا * ادعى أن
 هذا العين له وبرهن فدفع
 المدعى عليه بأنه ادعى على
 أن هذا العين ملك أبي والي
 وكيل عنه في الخصومة فيه
 فصار مناقضا في دعواه
 يطل برهانه به * هذا الدفع
 لا دعواه لان قوله حتى
 وملكى معناه حتى الطلب
 وملك القبطى وقد
 ذكرنا أن الوكيل يضيف
 العين الى نفسه وأما الشاهد

فقال لا وفي الآتى واختلف في الذي يفسد في المسجد فلم يبرعهم بأسا به فذهبهم قالوا لا يفسد ويخرج اذا
 احتاج اليه وهو الاصح كذا في التمراشى * ولا بأس للحدث أن يدخل المسجد في أصح القولين ويكره النوم
 والا كل فيه لغیر العتکف واذا أراد أن يفعل ذلك ينبغي أن ينوي الاعتكاف فيدخل فيه ويذكر الله تعالى
 بقدر ما يوفى أو يصلي ثم يفعل ما شاء كذا في السراجية * ولا بأس للغريب ولصاحب الدار أن ينام في
 المسجد في الصحيح من المذهب والاحسن أن يتورع فلا ينام كذا في خزانة القناوى * ولا بأس بسميح الرجن
 بالحشيش المجمع في المسجد وذكركم شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الصلاة ما يفعل في زمانها من وضع
 البوارى في المسجد ومسح الاقدام عليها فهو مكروه عند الأئمة هكذا في المحيط * داخل الحراب له حكم
 المسجد كذا في الغرائب * ولو كان في المسجد عش خطاف أو خفاش بقدر المسجد لا بأس بريمه بما فيه من
 الفراخ كذا في المنتقط وفي صلاة الجلابى لا يتخذ طريقا في المسجد بان يكون له بابان فيدخل من هذا ويخرج
 من ذلك كذا في التمراشى * ودخول المسجد متنعلا مكروه كذا في السراجية * لاحرمه لثواب المسجد اذا
 جمع وله حرمة اذا سبط أصابه البرد الشديد في الطريق فدخل مسجدا فبعضه خشب الغير ولو لم يقدرا ناراهلك
 خشب المسجد في الايقاد أو من غيره يجوز داخل الحبوب وأثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة
 العامة كذا في القنية * رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع ويكتب في التعويذ التوراة والانجيل
 والفرقان يأخذ عليه المال ويقول ادفع الى الهدية لا يحمل له ذلك كذا في الكبرى * ويكره كل عمل من
 عمل الدنيا في المسجد ولو جلس المعلم في المسجد والوراق يكتب فان كان المعلم يعلم للحسبة والوراق يكتب
 لنفسه فلا بأس به لانه قربنة وان كان بالاجرة يكره الا أن يقع لهما الضرورة كذا في محيط السرخسى *
 مباشرة عقد النكاح في المساجد مستحب واختار ظاهر الدين خلاف هذا ولا يدخل الذي على بدنه نجاسة
 المسجد كذا في خزانة المفتين * دخل المسجد للزور فلما توسطه ندم قيل يخرج من باب غير الذي قصد
 وقيل يصلي ثم يخرج في الخروج قال مجد الأئمة التبرجاني ان كان محدثا يخرج من حيث دخل اعلا مالم
 جنى كذا في القنية * غرس الشجر في المسجد ان كان لنفع الناس بظله ولا يضيق على الناس ولا يفرق
 الصفوف لا بأس به وان كان لنفع نفسه بورقه أو غمره أو بفرق الصفوف أو كان في موضع يقع به المشابهة
 بين البيعة والمسجد يكره كذا في الغرائب * أعظم المساجد حرمة المسجد الحرام ثم مسجد المدينة
 ثم مسجد بيت المقدس ثم الجوامع ثم مساجد المحال ثم مساجد الشوارع فانها أخف رتبة حتى
 لا يعتكف فيها أحد اذا لم يكن لها امام معلوم ومؤذن ثم مساجد البيوت فانه لا يجوز الاعتكاف فيها الا
 للنساء كذا في القنية * ذكر الفقيه رحمه الله تعالى في التنبيه حرمة المسجد خمسة عشر أولها أن يسلم وقت
 الدخول اذا كان القوم جلوسا غير مشغولين بدرس ولا بد ذكر فان لم يكن فيه أحد أو كانوا في الصلاة فيقول
 السلام عايناهم ربنا وعلى عباد الله الصالحين والثاني أن يصلي ركعتين قبل أن يجلس والثالث أن لا
 يشترى ولا يبيع والرابع أن لا يسلم السيف والخامس أن لا يطلب الضالة فيه والسادس أن لا يرفع فيه
 الصوت من غير ذكر الله تعالى والسابع أن لا يتكلم فيه من أحاديث الدنيا والثامن أن لا يحطى رقاب
 الناس والتاسع أن لا يئازع في المكان والعاشر أن لا يضيق على أحد في الصف والحادي عشر أن لا يمر
 بين يدي المصلي والثاني عشر أن لا يبرق فيه والثالث عشر أن لا يفرق أصابعه فيه والرابع عشر أن
 ينزه عن النجاسات والصبيان والجانين واقامة الحدود والخامس عشر أن لا يكرمه ذكر الله تعالى كذا
 في الغرائب * الجالوس في المسجد للحدث لا يباح بالاتفاق لان المسجد مابى لامور الدنيا وفي خزانة
 الفقه ما يدل على أن الكلام المباح من حديث الدنيا في المسجد حرام قال ولا يتكلم بكلام الدنيا وفي صلاة
 الجلابى الكلام المباح من حديث الدنيا يجوز في المساجد وان كان الاولى أن يشتغل بذكر الله تعالى كذا

(٤١ - فتاوى خامس) فلما قال انه ملك المدعى وحل على الحقيقة وهو الاصل فقول المدعى بعد ذلك انه ملك موكل كاذب
 للشاهد وتفسيقه ولقائل أن يقول اذا كان قول المدعى حتى وملكى معناه حتى الطلب وملك القبطى في فلم لا يكون معنى كلام الشاهد أيضا

كذلك ولا يكون كدالما أن البيئات حجج الله تعالى فيجب قبولها عند الامكان * وذكر بعضهم ينبغي أن تبطل الدعوى أيضا لان العادة ما جرت بان يقول الوكيل هو ملكي (٣٢٢) وانما يقول هولي وأشباه ذلك ومن نصر الفرق قال الحكم لما اتصل بالشهادة

في التمراتشي * واذا ضاق المسجد كان للصلي أن يرجع القاعد عن موضعه لصل فيه وان كان مشغولا بانذ كراؤا لدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذلك لاهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد كذا في القنية * الصعود على سطح كل مسجد مكروه ولهذا اذا اشتد الخزي بركه أن يصاولا بالجماعة فوقه الا اذا ضاق المسجد فحينئذ لا يكره الصعود على سطحه للضرورة كذا في الغرائب * وأما بناء منارة المسجد من غلة الوقف ان كان شاؤها مصلحة للمسجد بان يكون أسمع للقوم فلا بأس به وان لم يكن مصلحة لا يجوز بان يسمع كل أهل المسجد الاذان بغير منارته كذا في التمراتشي * ولا يجوز للقيم شراء المصلبات لتعليقها بالاساطين ويجوز للصلاة عليها ولكن لا تعلق بالاساطين ولا يجوز اعارتها للمسجد آخر (قلت) هـ اذا لم يعرف حال الواقف أما اذا أمر بتعليقها وأمر بالدرس فيه وبنائه للدرس وعابن العادة الجارية في تعليقه بالاساطين في المساجد التي يدرس فيها فلا بأس بشرائها بحال الوقف في مصلحته اذا احتيج اليها ولا يضمن ان شاء الله تعالى كذا في القنية * هل يجوز أن يدرس الكتاب بسراج المسجد والجواب فيه انه ان كان موضوعا للصلاة فلا بأس به وان وضع للصلاة بان فرغوا من الصلاة وذهبوا فان أخر الى ثلثة الليل لا بأس به وان أخر أكثر من ثلثة الليل ليس له ذلك كذا في المصنفات في كتاب الهبة * رفع المتعلم (١) من كولان المسجد ووضعه في كتابه علامة فهو عفو كذا في القنية * وبكره أن يجعل شيئا في كغذفه فيها اسم الله تعالى كانت الكتابة على ظاهرها أو باطنها بخلاف الكسب عليه اسم الله تعالى فانه لا يكره كذا في المتقط * واذا كتب اسم الله تعالى على كغذو وضع تحت طنفسة يجلسون عليها فقبل يكره وقبل لا يكره وقال الأتري أنه لو وضع في البيت لا بأس بالنوم على سطحه كذا ههنا كذا في المحيط * ولا يجوز لفتشي في كغذ فيه مكتوب من الفقه وفي الكلام الا ترى أن لا يفعل وفي كتب الطب يجوز ولو كان فيه اسم الله تعالى أو اسم النبي صلى الله عليه وآله وسلم يجوز محو وليف فيه شيء كذا في القنية * ولو محو الواح كتب فيها القرآن واستعمله في أمر الدنيا يجوز وقد ورد النهي عن محو اسم الله تعالى بالبراق كذا في الغرائب * ومحو بعض الكتابة بالريو يجوز كذا في القنية * مثل أبو حامد عن الكواغد من الاخبار ومن التعليقات يستعملها الوراقون في الغلاف فقال ان كان في المصحف أو في كتب الفقه أو في التفسير فلا بأس به وان كان في كتب الادب والنجوم يكره لهم ذلك كذا في الغرائب * حكى الحاكم عن الامام انه كان يكره استعمال الكواغد في ولية ليمسح بها الاصابع وكان يشد فيه ويرجر عنه زجرا ليغسل كذا في المحيط * متعلم معه خريطة فيها كتب من أخبار النبي صلى الله عليه وآله أو كتب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أو غيره فتوسد بالخرطة ان قصد الحفظ لا يكره وان لم يقصد الحفظ يكره كذا في النخبة * التوسد بالكتاب الذي فيه الاخبار لا يجوز الاعلى نية الحفظ له كذا في المتقط * وضع المصحف تحت رأسه في السفر الحفظ لا بأس به وبغير الحفظ يكره كذا في خزنة الفتاوى * يجوز قرآن المرأة في بيت فيه مصحف مستور كذا في القنية * رجل أمسك المصحف في بيته ولا يقرأ قالوا ان نوى به الخير والبر كذا لا يأثم بل يرجو له الثواب كذا في فتاوى قاضيخان * واذا حمل المصحف أو شيئا من كتب الشريعة على دابة في جوالق وركب صاحب الجوالق على الجوالق لا يكره كذا في المحيط * مذكر الجليل الى جانب المصحف ان لم يكن بهدائه لا يكره وكذا لو كان المصحف معلقا في الوند وهو قدمه الرجل الى ذلك الجانب لا يكره كذا في الغرائب * اذا كان للرجل جوالق وفيها دراهم مكتوب فيها شيء من القرآن أو كان في الجوالق كتب الفقه أو كتب التفسير أو المصحف جلس عليها أو نام فان كان من قصده الحفظ فلا بأس به كذا في النخبة * رجل وضع رجله على المصحف ان كان على وجه الاستصفاة يكفر (١) من كولان الكولان بالغش والضم نبت البردي وهو نبات معروف وبالضم تمر جيد كذا في القاموس تأمل اه معصه

وشترط فيها العلم مثل الشمس لم يتحمل فيه الجواز الذي يصح تنبيهه وأما الدعوى فاجاب بمجرد لا يتصل به الحكم فانسح فيه لدفع المناقضة عند الافصاح بالتوفيق ومما يدل على أن امكان التوفيق لا يكفي ويشترط التوفيق بالفعل ما قال في الفتاوى ادعى محمود الرنا عن أبيه وورهن فدفع المدعي عليه بان المدعي أقرب بانه ملك أمه واني اشتريته من أمه وصحح دعواه واني بالصك فهذا دفع مسموع وقال بعضهم لا لامكان ان يكون ملكا لانه مات وتركته ميراثا لايه قال هذا لا يصح ما لم يوفق بالتلقي المذكور ولو فتح هذا الباب ما تحقق تناقض أبدا ولما احتج بوقفيته ما لا يرى ان المدعي عليه لو ابتدأ الدفع وقال في هذه المسئلة لا يصح دعواه لاني اشتريته من أمك ووجدت قباض البدلين وأنت أيضا أقررت بانه ملك أمك أقول في هذا بصحة الدفع ان قلت لا فقد كبرت لانه بخلاف الروايات الصريحة وان قلت نعم فقد ناقضت حيث اعتمدت في الاول على امكان التصور وذلك ثابت هنا أيضا فالقول

بصحة الدفع في الثاني مع القول بعدمه في الاول تنقض للاصل واختار شيخ الاسلام أن امكان التوفيق يكفي * وذكر والا بكر في شروح الجامع الكبير أيضا ان التوفيق بالفعل شرط في الاستحسان والقياس الاكتفاء بمكانه قال بكر ومحمد كرا التوفيق في البعض

ولم يذكر في البعض فيحصل المسكوت على المذكور * وذكر الخنجدى واختار أن التناقض أن من المدعى لابد من التوفيق بالفعل ولا يكفي
الامكان وأن من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده (٣٢٣) ووقوعه والظاهر حجة في الدفع لافي الاستحقاق

والمدعى مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لافي الاستحقاق ويقال أيضا ان تعدد الوجوه لا يكفي الامكان وان التمسك يكفي الامكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصدق الخصم وبتمكذيب الحاكم أيضا كمن ادعى انه كفل له عن مديونه بألف فانكر وبرهن الدائن انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المدين ان كان كفل عنه بأمره وبرهن على ذلك يقبل عنه فلا يرجع على المدين بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشترقا بالمالك لبائعه ~~ا~~ كنه لما حكم بهرمان المستحق صار مكذبا شرعا بانصال القضاء به ~~نوع في المساومة وشبهه~~ كالا بداع والاستعارة والاستجارة والاستيها فان كلامها اقرار بانها لذي اليد فلا يسمع ان ادعى لغيره بالوكالة أو لنفسه المساومة مانعة من الدعوى لنفس المساوم وغيره وفي المتن ساوم دارا في يد رجل ثم برهن على شرائها من فلان مالها لا يقبل الا ان برهن على الشراء من فلان بعد المساومة أو على أن المساوم منه كان وكيل فلان في البيع وعن محمد تزوج امرأة ثم برهن على انه اشتراها من مالها لا تقبل الا ان برهن على الشراء

والافلا كذا في الغرائب * لا بأس بكتابة اسم الله تعالى على الدراهم لان قصد صاحبه العلامة لا التهاون كذا في جواهر الاخلاطى * ولو كتب على خاتمه اسمه أو اسم الله تعالى أو ما بدله من أسماء الله تعالى نحو قوله حسي الله ونم الوكيل أو رب الله أو نعم القادر الله فانه لا بأس به ويكره لمن لا يكون على الطهارة أن يأخذ فلو ساعدها اسم الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وفي نوادر ابن سماعة قال لا بأس بأن يكون مع الرجل في خرفة درهم وهو على غرضه كذا في الحاوى للفتاوى * سئل الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى عن كان في كنه كتاب فحس للبول أيكراه ذلك قال ان كان أدخله مع نفسه المخرج يكره وان اختار لنفسه مبالا طاهر في مكان طاهر لا يكره وعلى هذا اذا كان في جيبه درهم مكتوب فيها اسم الله تعالى أو شيء من القرآن فادخلها مع نفسه المخرج يكره وان اتخذ لنفسه مبالا طاهر في مكان طاهر لا يكره وعلى هذا اذا كان عليه خاتم وعليه شيء من القرآن مكتوب أو كتب عليه اسم الله تعالى فدخل المخرج معه يكره وان اتخذ لنفسه مبالا طاهر في مكان طاهر لا يكره كذا في المحيط * ولو كتب القرآن على الحيطان والجدران بعضهم قالوا يرجح أن يجوز وبعضهم كرهوا ذلك مخافة السقوط تحت أقدام الناس كذا في فتاوى قاضيان * كتابة القرآن على ما يفتش ويسط مكره كذا في الغرائب * بساط أو مصلى كتب عليه الملك يكره بسطه والقعود عليه واستعماله وعلى هذا قالوا لا يجوز أن يتخذ قطعة بياض مكتوب عليه اسم الله تعالى علامة فمابين الاوراق لما فيه من الابتدال باسم الله تعالى ولو قطع الحرف من الحرف أو خيط على بعض الحروف في البساط أو المصلى حتى لم تنبق الكلمة متصلة لم تسقط الكراهة وكذلك لو كان عليه ما للملك لا غير وكذلك الالف وحدها واللام وحدها كذا في الكبرى * اذا كتب اسم فرعون أو كتب أبو جهل على غرض يكره أن يرموا اليه لان تلك الحروف حرمه كذا في السراجية * عن الحسن بن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يكره أن يصغر المصحف وأن يكتبه بقلم دقيق وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال الحسن وبه نأخذ قال رحمه الله تعالى له انه أراد كراهة التنزيل لا الاثم وينبغي ان أراد كتابة القرآن أن يكتبه باحسن خط وأبينه على أحسن ورقة وأبيض قرطاس بانغم قلم وأبرق مداد ويفترج السطور ويفهم الحروف ويفهم المصحف ويجزئه على سوا من التعشير وذكر الالف وعلامات الوقف صونا للنظم الكلمات كما ومصحف الامام عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه كذا في القضية * والتعشير هو التعليم على كل عشر آيات وهو الفصل بين كل عشر آيات وعشر آيات بعلامه يقال في القرآن ستمائة عشرة وثلاث وعشرون عشرة كذا في السراج الوهاج * لا بأس بكتابة أسماء السور وعدد الايات وهو وان كان احدا ثافه بدعة حسنة وكمن شيء كان احدا ثافه بدعة حسنة وكمن شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا في جواهر الاخلاطى * وكان أبو الحسن يقول لا بأس أن يكتب من تراجم السور ما جرت به العادة كما يكتب بسم الله الرحمن الرحيم في أوائلها للفصل كذا في السراج الوهاج * لا بأس بأن يجعل المصحف مذهبا أو مفضضا أو مضببا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يكره جميع ذلك واختلقوا في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أعلم النصارى الفقه والقرآن له يهتدى ولا يمس المصحف وان اعتدل ثم من لا بأس كذا في الملة * المصحف اذا صار خلقا لا يقرأ منه ويحاف أن يضع يجعل في خرفة طاهرة ويدفن ودفعه أولى من وضعه موضع يحاف أن يقع عليه نجاسة أو نحو ذلك ولهذا لانه لو شق ودفن يحتاج الى اهالة التراب عليه وفي ذلك نوع تحقير لا اذا جعل فوقه سقف بحيث لا يصل التراب اليه فهو حسن أيضا كذا في الغرائب * المصحف اذا صار خلقا وتعدت القراءة منه لا يحرق بالنار أشار الشيباني الى هذا في السير الكبير وبه نأخذ كذا في الذخيرة * ولا يجوز في المصحف الخلق الذي لا يصلح للقراءة أن يجاد به القرآن اللغة والتعريف واحده في موضع بعضها فوق بعض والتعريف فوهما

المساوم وغيره وفي المتن ساوم دارا في يد رجل ثم برهن على شرائها من فلان مالها لا يقبل الا ان برهن على الشراء من فلان بعد المساومة أو على أن المساوم منه كان وكيل فلان في البيع وعن محمد تزوج امرأة ثم برهن على انه اشتراها من مالها لا تقبل الا ان برهن على الشراء

بعد النكاح من مال كلها لكن مما يجب حفظه هنا ان المساومة اقرار بالمالك للبائع أو بعدم كونه ملكا ضمنيا لا قصد اولى كالاقرار صريحا بأنه ملك البائع والتفاوت انما (٣٢٤) يظهر فيما اذا وصل العين الى يده بؤمر بالرد الى البائع في فصل الاقرار الصريح

والكلام فوق ذلك (١) والفقه فوق ذلك والاعبار والمواظ والدعوات المروية فوق ذلك والتفسير فوق ذلك والتفسير الذي فيه آيات مكتوبة فوق كتب القراء حانوت أو تابوت فيه كتب فالادب أن لا يضع الثياب فوقه ويجوز راية القلم الخديد ولا ترمي راية المستعمل لاحترامه كخشيش المسجد وكناسه لا يلقى في موضع يحل بالتعظيم كذا في القنية * روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه كره الجوار بمكة والمقام بها كذا في النخبة * والله أعلم

الباب السادس في المساومة

السباق يجوز في أربعة أشياء في الخلف يعني البعير وفي الحافر يعني الفرس والبغل وفي النصل يعني الرمي وفي المشي بالاقدام يعني العدو وانما يجوز ذلك ان كان البديل معلوما في جانب واحد بان قال ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك لاشئ على القلب أو على القلب أما اذا كان البديل من الجانبين فهو قمار حرام الا اذا أدخل محلا لا بينهما فاقبال كل واحد منهما ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك في كذا وان سبق الثالث لاشئ له والمراد من الجواز الحل لا الاستحقاق كذا في الخلاصة * ثم اذا كان المال مشروطا من الجانبين فأدخل بينهما ما نأنا وقال الثالث ان سبقتنا فاللثالث وان سبقتك فلا شئ لنا يجوز استحقاقا ثم اذا أدخلنا لثالثا فان سبقهما الثالث استحق المالكين وان سبقا الثالث ان سبقنا معا فلا شئ لواحد منهما على صاحبه وان سبقاه على التعاقب فالذي سبق صاحبه يستحق المال على صاحبه ولا يستحق المال عليه قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ادخل الثالث انما يكون حيلة للجواز اذا كان الثالث يتوهم منه ان يكون سابقا ومسبوقا فماذا كان يتيقن انه يسبقهما لا محالة أو يتيقن انه يصير مسبوقا فلا يجوز وحكي عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل أنه اذا وقع الاختلاف بين المتفقهين في مسألة وأراد الرجوع الى الاستاذ وشرط أحدهما لصاحبه أن كان الجواب كما قلت أعطيتك كذا وان كان الجواب كما قلت فلا آخذ منك شيئا يعني أن يجوز على قياس الاستباق على الافراس وكذلك اذا قال واحد من المتفقهين لثالثه تعال حتى تطرح المسائل فان أصبت وأخطأت أعطيتك كذا وان أصبت وأخطأت فلا آخذ منك شيئا يجب أن يجوز به أخذه الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة الحلواني كذا في المحيط * وما يفعله الامراء فهو جائز ايضا بانية ولولا اثنين أي كما سبق فله كذا طلبه العلم اذا اختصموا في السبق فمن كان أسبق يقدم سبقه وان اختلفوا في السبق ان كان لأحدهم بينة تقام بينته وان لم تكن يقرع بينهم ويجعل كأنهم قدموا معا كما في الحرق والغرق اذا لم يعرف الاول يجعل كأنهم مالوا معا كذا في فتاوى قاضخان * والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل ههنا اذا لم يكن على سبيل المقامرة أما اذا كان فهذا الصنيع حرام كذا في خزنة المفتين * والله أعلم

الباب السابع في السلام وتشميت العاطس

اذا أتى الرجل باب دار انسان يجب أن يستأذن قبل السلام ثم اذا دخل وسلم أولا ثم يتكلم وان كان في الفضاء يسلم أولا ثم يتكلم كذا في فتاوى قاضخان * واختلفوا في أيهما أفضل أجزا قال بعضهم الرأى أفضل أجزا وقال بعضهم المسلم أفضل أجزا كذا في المحيط * ينبغي لمن سلم على أحد أن يسلم بلفظ الجماعة

(١) قوله والفقه فوق ذلك لعل وجهه أن معظم أدلتهم من الكتاب والسنة في كثيره ذكرا لايات والا حاديت بخلاف علم الكلام فان ذلك خاص بالسمعات منه فقط فتأمل وقوله المروية اظها ان المروية صفة للكل أي المروية عن النبي صلى الله عليه وسلم كذا في رد المحتار قبيل باب المياه اه معجمه

ولا يؤمر في فصل المساومة بيانه اشترى متاعا من انسان وتجنسه ثم ان أباه المشتري استحققه بالبرهان من المشتري وأخذته ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يؤمر برده الى البائع ويرجع بالثمن على البائع ويكون المتاع في يد المشتري ههنا بالارث ولو كان أقر عند البيع بأنه ملك البائع ثم استحققه أبوه من يده ثم مات الاب وورثه الابن المشتري هذا لا يرجع الى البائع لانه في يده بناء على زعمه بحكم الشراء الاول لما تقرر أن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع بالثمن وفي الزيادة ساوم ثوبا ثم ادعى أنه كان له قبل المساومة أو كان لا يسه يوم مات قبل ذلك وتركه ميراثا له لا يسمع أمالو قال كان لابي وكلت بالبيع فساومته ولم يتفق البيع بسمع ولو ادعاه أبوه يسمع أيضا وكذا لو قال قضى لابي ومات قبل القبض وتركه ميراثا لي يسمع وان لم يقض للاب حتى مات وتركه ميراثا لا يقضى لان دوام الخصومة شرط ولا يمكن لانه لا يصلح خصما بعد المساومة وعلى هذا لو ادعى رجل شراء ثوب وشهد له بالشراء من المدعى عليه وقضى أولا ثم زعم أحد الشاهدين أن الثوب له أولا به وورثه هو عنه لا يسمع دعواه لما قلنا ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه وكذلك منه هذا لكنه أولى لابي وورثته عنه يقضى بالبيع وسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على مدعاه قضى له لانعدام التناقض ولو قال اقولا ولم يؤدب

وكذلك أحد الشاهدين أن الثوب له أولا به وورثته هو عنه لا يسمع دعواه لما قلنا ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه وكذلك منه هذا لكنه أولى لابي وورثته عنه يقضى بالبيع وسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على مدعاه قضى له لانعدام التناقض ولو قال اقولا ولم يؤدب

الشهادة ثم ادعاه لنفسه أو أنه لا يسهو وكله بالطلب يقبل وكذا إذا شهد بالاستحجار أو الاستداع أو الاستمباب أو الاستعارة من المدعي بطل دعواه لنفسه أو لغيره وسواء طلب تحقيق هذه العقود المدعى من المدعي عليه أو غيره ولو (٣٢٥) ساوم ثم ادعاه مع الآخر يقبل في نصيب الآخر

ولا يقبل في نصيب المساوم
ومساومة الابن لا تنجح
دعوى الأب لكن بعد موت
الأب لا يملك الدعوى وإن
كان الأب ادعاه وقضى له
به أخذه الابن وقبل القضاء
لا يمسر آتفا* ولو برهن على
مساومة وكيله في مجلس
القضاء خرج الوكيل وموكله
من الخصومة وإن في غير
مجلسه خرج الوكيل فقط
بناء على اقرار الوكيل على
موكله وإن برهن الموكل
على أنه موكله غير جاز لا اقرار
فبرهن المدعي على اقرار
الوكيل فالوكل على دعواه
وخرج الوكيل عن
الخصومة وفي الاضية ساوم
ولد جارية أو زرع أرض
أو ثمرة نخلة ثم برهن على أن
الاصل ملكه يقبل وإن
ادعى الفرع مع الاصل
يقبل في حق الاصل
لا الفرع فعلى هذا لو ادعى
شجر ا فقال المدعي عليه
ساومني ثمه أو اشتري مني
لا يكون دفعا لجواز أن يكون
الشجرة له والثمر لغيره* وفي
الخزانة ادعى عليه شيئا فقال
اشترته من فلان وأجزت البيع
لا يكون دفعا لأن الانسان
قد يميز بين الغير ملك الغير
* برهن المدعي عليه أن المدعي
طلب منه الارض المدعاة
للزراعة أو قال لواحد اشتر
المدعى لي من المدعى عليه

وكذلك الجواب كذا في السراجية * والافضل للمسلم أن يقول السلام عليكم ورحمة الله وبركاته والنجيب
كذلك رذ ولا ينبغي أن يزد على البركت شي قال ابن عباس رضي الله عنهما لكل شي منتهى ومنتهى
السلام البركات كذا في المحيط * ويأتي بواو العطف في قوله وعليكم السلام وإن حذف وواو العطف فقال
عليكم السلام أجزأه ولو قال المبتدئ سلام عليكم أو قال السلام عليكم فلهما الجواب أن يقول في صورتين
سلام عليكم وله أن يقول السلام عليكم ولكن الالف واللام أولى كذا في التارخانية * قال الفقيه أبو
الليث رحمه الله إذا دخل جماعة على قوم فإن تركوا السلام فكلهم آثمون في ذلك وإن سلم واحد منهم جاز
عنهم جميعا وإن سلم كلهم فهو أفضل وإن تركوا الجواب فكلهم آثمون وإن ردوا واحد منهم أجزأهم وبه ورد
الآخر وهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله وإن أجاب كلهم فهو أفضل كذا في الذخيرة * (في فتاوى
أهـ) رجل أتى قوما فسلم عليهم وجب عليهم رده فإن سلم ثانيا في ذلك المجلس لم يجب عليهم ثم ثانيا وكذلك
التشيت لم يجب ثانيا ويستحب كذا في التارخانية * وفي النوازل رجل جالس مع قوم سلم عليهم رجل
فقال السلام عليكم فترده بعض القوم ينوب ذلك عن الذي سلم عليه المسلم ويسقط عنه الجواب يريد به إذا
أشار إليهم ولم يسلم لأن قصده التسليم على الكل ويجوز أن يشار إلى الجماعة بخطاب الواحد هذا إذا لم يسلم
ذلك الرجل فاما إذا سلمه فقال السلام عليه لا يزيد فاجابه غير زيد لا يسقط الفرض عن زيد وإن لم يسلم
وأشار إلى زيد يسقط لأن قصده التسليم على الكل كذا في المحيط * مر على قوم يأكلون إن كان محتاجا
وعرف أنهم يمدونه سلم والا فلا كذا في الوجيز للكردي * السائل إذا سلم لا يجب رده لأمه كذا في
الخلاصة * السائل إذا أتى باب دار إنسان فقال السلام عليه لا يجب رده السلام عليه وكذا إذا سلم على
القاضي في المحكمة كذا في فتاوى قاضيان * واختلف الناس في المصري والقروى قال بعضهم يسلم
الذي جاء من المصر على الذي يستقبله من القرى وقال بعضهم على القلب ويسلم الراكب على الماشي
والقائم على القاعد والقليل على الكثير والصغير على الكبير كذا في الخلاصة * ويسلم الماشي على
القاعد ويسلم الذي يأتيك من خلفك كذا في المحيط * الرجل مع المرأة إذا التقيا سلم الرجل أولا كذا
في فتاوى قاضيان * استقبله رجال ونساء يسلم عليهم في الحكم لا في الديانة كذا في الوجيز للكردي *
إذا التقيا فافضلها ما أسبقهما فإن سلما معا ردت كل واحد ويستحب الرضع الطاهرة ويجزئه التيمم كذا في
الغياثية * إذا دخل الرجل في بيته يسلم على أهل بيته وإن لم يكن في البيت أحد يقول السلام عليهما وعلى
عباد الله الصالحين كذا في المحيط * ويسلم في كل دخلة كذا في التارخانية نقلا عن الصيرفية * اختلف
المشايخ في التسليم على الصبيان قال بعضهم لا يسلم عليهم وهو قول الحسن وقال بعضهم التسليم عليهم أفضل
وهو قول شريح وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وأما التسليم على أهل الذمة فقد اختلفوا فيه قال
بعضهم لا بأس بأن يسلم عليهم وقال بعضهم لا يسلم عليهم وهذا إذا لم يكن للمسلم حاجة إلى الذي وإذا
كان له حاجة فلا بأس بالتسليم عليه ولا بأس برده السلام على أهل الذمة ولكن لا يزد على قوله وعليكم
قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى إن حررت بقوم وفيهم كفار فأنت بالخيار إن شئت قلت السلام عليكم
وترديه المسلمين وإن شئت قلت السلام على من اتبع الهدى كذا في الذخيرة * السلام تحية الزائر
والذين جلسوا في المسجد للقراءة والتسبيح أو لا تتظار الصلاة ما جلسوا فيه لدخول الزائرين عليهم فليس
هذا أو أن السلام فلا يسلم عليهم وهذا قالوا لو سلم عليهم الدخول وسعهم أن لا يجيبوه كذا في الفقيه
* يكره السلام عند قراءة القرآن جهرا وكذا عند مذكرة العلم وعند الاذان والاقامة والصحيح أنه لا يرد
في هذه المواضع أيضا كذا في الغياثية * إن سلم في حالة التلاوة المختار أنه يجب الرد كذا في الوجيز
للكردي * وهو اختيار الصدا الشهد وهكذا اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى هكذا في المحيط

يكون دفعا * ذكر الشرح برهن المدعي عليه أن المساومة أو الاستعارة ونحوها سبقت من الوكيل على الوكالة آخر جه الحاكم عن الوكالة
كما إذا عين ذلك منه والموكل على حقه إن كان شرط أن اقراره عليه غير جائز* وذ كرجال الدين أقربين لغيره فكما لا يملك الدعوى لنفسه

لا يملك الدعوى لغيره وكالة أو وصاية * أما إذا أبرأ رجل عن الدعوى ثم ادعى عليه ما لا بالو كالة أو الوصاية تقبل * وذ كر الوتار أقربين لانسآن
ثم ادعى أنه للصغير وصاية عنه لا يسمع * وفي (٣٤٦) المحيط برهن على أن هذا الكرم له فبرهن المدعى عليه أنه كان أجرمه نفسه في عمل هذا

* ولا يسمع عند الخطبة يوم الجمعة ولعدين واشتغالهم بالصلاة ليس فيهم أحد الا يصلي كذا في الخلاصة * في
الاصل ولا ينبغي للقوم أن يشتموا العاطس ولا أن يردوا السلام يعني وقت الخطبة (في صلاة الاثر) روى عن
محمد رحمه الله تعالى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنهم يردون السلام ويشتمون العاطس ويتبين بما ذكر في
صلاة الاثر أن ما ذكر في الاصل قول محمد رحمه الله تعالى قالوا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
في هذا بناء على أنه إذا لم يرد السلام في الحال هل يرد بعد الفراغ من الخطبة على قول محمد رحمه الله تعالى يرد
وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يرد كذا في الذخيرة * ولا يسمع على قومهم في هذا كرامة العلم أو أحدهم وهم
يستمعون وأن سلم فهو آثم كذا في التتارخانية * ولا يسمع المتفقه على استأذنه ولو فعل لا يجب رد سلامه كذا
في القنية * حكى عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل البخاري أنه كان يقول فيمن جلس للذكر
أي ذكر كان قد دخل عليه داخل وسلم عليه وسعه أن لا يرد كذا في المحيط * ولا يسمع على الشيخ الممازح أو الرند
(٢) أو الكذاب أو اللاذي ومن سب الناس وينظر إلى وجوه النساء في الأسواق ولا يعرف نوبتهم
كذا في القنية * ولا يسمع على الذي يتغنى والذي يول والذي يطير الحمام ولا يسمع في الحمام ولا على العاري إذا
كان متزرا ولا يجب عليهم الرد كذا في الغيامية * واختلف في السلام على الفساق والاصح أنه لا يرد
بالسلام كذا في التمر تاشي * ولو كان له جيران سفة بها ان سالمهم يتركون الشرحاء منه وان أظهر خشونة
يزيدون الفواحش بعد في هذه المسألة ظاهرا كذا في القنية في المتفرقات * ولا بأس بالسلام على الذين
يلعبون الشطرنج للتلهي وان ترك ذلك بطريق التأديب والزجر لهم حتى لا يفعلوا مثل ذلك فلا بأس به
وان كان لتشجيعه خاطر لا بأس بالتسليم عليهم وكتب في المستزاد لم ير أبو حنيفة رحمه الله تعالى بالتسليم على
من يلعب بالشطرنج بأسا يشغل ذلك عما هو فيه وكره أبو يوسف رحمه الله تعالى ذلك تحقير الهمة كذا في الذخيرة
* رجل سلم على من كان في الخلافة يتغوط ويول لا ينبغي له أن يسلم عليه في هذه الحالة فان سلم عليه قال أبو
حنيفة رحمه الله تعالى يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرد عليه لا بالقلب
ولا باللسان ولا بعد الدراع أيضا وقال محمد رحمه الله تعالى يرد عليه السلام بعد الفراغ من الحاجة وإذا
سلمت المرأة الأجنبية على رجل ان كانت يجوز اذ الرجل عليها السلام بلسانه بصوت تسمع وان كانت شابة
رد عليها في نفسه والرجل اذا سلم على امرأة أجنبية فالجواب فيه على العكس كذا في فتاوى قاضيان * وإذا
أمر رجلا أن يقرأ أسلامه على فلان يجب عليه ذلك كذا في الغيامية * ذكر محمد رحمه الله تعالى في باب
الجماع من السير حديثا يدل على أن من بلغ انسانا سلاما من غائب كان عليه أن يرد الجواب على المبلغ أولا
ثم على ذلك الغائب كذا في الذخيرة * لا يسقط فرض جواب السلام الا بالاسماع كما لا يجب الا بالاسماع
كذا في الغيامية * ولو كان المسلم أصم ينبغي أن يريه تحريك شفثيه وكذلك جواب العطسة كذا في الكبرى *
ويكره السلام بالسبابة كذا في الغيامية * تشمت العاطس واجب ان جده العاطس فيشتمه الى ثلاث
مرات وبعد ذلك هو مخير كذا في السراجية * وينبغي لمن يحضر العاطس أن يشمت العاطس اذا تكرر
عطاسه في مجلس الى ثلاث مرات فان عطس أكثر من ثلاث مرات فالعاطس يحمد الله تعالى في كل مرة
فن كان يحضرته ان شتمته في كل مرة ففسن وان لم يشمت بعد الثلاث ففسن أيضا كذا في فتاوى قاضيان
* وعن محمد رحمه الله تعالى ان من عطس مرارا يشمت في كل مرة فان أخر كفاه مرة واحدة كذا في
التتارخانية * اذا عطس الرجل خارج الصلاة فينبغي أن يحمد الله تعالى فقول الحمد لله رب العالمين أو يقول
الحمد لله على كل حال ولا يقول غير ذلك وينبغي ان يحضره أن يقول يرحمك الله ويقول له العاطس يغفر الله
(٢) قوله أو الرند كذا في جميع النسخ وكذا رأيت في القنية والذي في رد المحتار من مقدمات الصلاة
الزندق تأمل اه مصححه

الكرم يندفع * وفي المنتقى
استأجر قوباً ثم برهن أنه لا يملك
الصغير يقبل * قال القاضي
هذه على الرواية التي جعل
الاستئجار وشحوه اقرارا بعدم
الملك له فعدم كونه ملكا له
لا يمنع كونه ملكا لغيره فجاز
أن ينوب عن الغير * فاما عن
الرواية التي يكون اقرارا بأنه
ملك للمطوب منه لا يسمع
الدعوى لغيره كما لا يسمع
لنفسه * وعلم منه أنه اذا أقر
بغيره لا يملك أن يدعيه
لنفسه أو لغيره * وفي المنتقى
أقر ساكن الدار بأنه كان
يعطى الاجر فلان ثم ادعى
كون الدار له تقبل الجواز
كون فلان وكيفية اعننه في
قبض الغلة * وعن محمد أنه
لا تقبل ويجعل مقرابان
المتزل لفلان * كما اذا قال
أجرني فلان أو أعارنيها
* وفي الفضليات أقر أن
فلانا كان يسكن هذا الدار
يسمع منه دعواه أنه له لان
البيد المعين لا يمنع الدعوى
فالمقر به أولى * وفي الزيادات
ادعى عليه شيئا وبرهن
فبرهن المدعى عليه أنه
استوهبه مني يندفع كالأول
برهن ذواليد على اقرار
الخارج بأنه ملكه وان برهن
كل من الخارج وذو اليد على
اقرار كل واحد بأنه ملك
صاحبه تهاوتنا ويترك في يد
ذو اليد * وفي العدة أبرأه
عن الدعوى ثم ادعى مالا

بالاثر ان كان مات مورثه قبل ابراء صح وبطل الدعوى وان لم يعلم بموت مورثه * وذ كر الديناري ادعى منزله بأنه وقف
على كذا وبرهن عليه وبرهن المطالب على المنزل هذا أنه كان ساومه منه أو أقر أنه ملك المدعى عليه لا يندفع لعدم نفاذ اقرار المتولي على الوقف

وعلى ما ذكره جلال الدين يندفع والتوفيق واضح وذلك أن يحمل كلام جلال الدين على إخراج المقره من الخصومة * كما لو أقر عند الحد ك
عينا كما مر وكلام الدينارى على أن غير هذا المتولى تلك اثبات الوقفية وليس المتولى (٣٢٧) كما لو قيل حتى ينفذ على الموقوف عليهم كلامه

* ادعى الوقف أولا ثم ادعاه
لنفسه لا يسمع * كما لو ادعاه
لغيره ثم لنفسه * استام
الشيء ثم شهد لغيره يسمع *
ادعى أنه وكيل بالدعوى عن
فلان في هـ هذا العين
ثم ادعى أنه باعه من فلان
آخر والمشتري هذا وكله

بدعواه منه وبرهن على
ذلك يقبل ويقضى للوكيل
الاخر لانه توفيق ممكن فاما
اذا شهد شهوده في هـ هذه
المسئلة بالملك المطلق لا يقبل
* وهذه رواية فيما اذا ادعاه
لغيره وكلة أو وصاية ثم
لنفسه لا يسمع الا اذا وفق
قائلا كان له ثم اشترطه
منه بعد الدعوى الاول
وبرهن * وكذلك اذا ادعاه
لزيد بالوكالة ثم لعمر وكذلك
ووفق كما ذكرناه لانه بدعواه
الثانية لا يصير معرضا عن
الاولى لان كل مشتري مقر
بالمالك بائنه * قال الحصري
وعلمة التوفيق أن لا يصير
بدعواه الثانية معرضا عن
الاولى والدين في كل ما ذكرناه
كالعين * وفي المبسوط ادعى
بصلح جارية على آخر حقا
ثم ادعى أنه لفلان آخر وأنه
وكيل عنه في المطالبة يصح
* لما مر أن الوكيل قد
يضيفه الى نفسه وانما ذكر
ليعلم أن الدين كالعين *
طلب نكاح الامة مانع من
دعوى تملكها وطلب نكاح
الحر مانع من دعوى نكاحها

لنا ولكم أو قول يديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك كذا في المحيط * امرأة عطست ان كانت
يجوز ايرد عليها وان كانت شابة يرد عليها في نفسها كذا في الخلاصة * واذا عطس الرجل شتمته المرأة فان
كانت يجوز ايرد الرجل عليها وان كانت شابة يرد في نفسه كذا في الذخيرة * شابة جيلة عطست لا يشتمها
غير المحرم جهرا كذا في الغرائب * اذا عطس رجل حال الاذان يحمده ويشتمه غيره وقال القاضي عبد الجبار
لا يحمده كذا في القنية * ولو عطس المصلي فقال رجل يرحمك الله ثم قال المصلي غفر الله لي ولك كان جوابا
تفقد صلاته كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

الباب الثامن فيما يحل للرجل النظر اليه وما لا يحل له وما يحل له منه وما لا يحل له

يجب أن يعلم بأن مسائل النظر تنقسم الى أربعة أقسام فنقول ويجوز أن ينظر الرجل الى الرجل الى المرأة ونظر المرأة الى الرجل
المراة الى الرجل ونظر الرجل الى المرأة (أما بيان القسم الاول) فنقول ويجوز أن ينظر الرجل الى الرجل الى المرأة ونظر المرأة الى الرجل
الى عورته كذا في المحيط * وعليه الاجماع كذا في الاختيار شرح المختار * وعورته ما بين سرتة حتى تجاوز
ركبته كذا في الذخيرة * وما دون السرة الى منبت الشعر عورة في ظاهر الرواية ثم حكم العورة في الركبة أخف
منه في الفخذ وفي الفخذ أخف منه في السوءة حتى ان من رأى غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا
ينازع ان لم يجد واذا رآه مكشوف الفخذ أنكر عليه بعنف ولا يضريه ان لم يجد واذا رآه مكشوف السوءة أمره
بستر العورة وأدبه على ذلك ان لم يجد كذا في الكافي * وفي الابانة كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى بأسا بنظر
الحماحي الى عورة الرجل كذا في التتارخانية * وما يباح النظر للرجل من الرجل يباح المس كذا في الهداية *
لا بأس بان يتولى صاحب الحمام عورة انسان يده عند التنوير اذا كان يغض بصره وقال الفقيه أبو الليث
رحمه الله تعالى هذا في حالة الضرورة لا في غيرها وينبغي لكل واحد ان يتولى عاتيه يده اذا تنور كذا في المحيط
(وأما بيان القسم الثاني) فنقول ونظر المرأة الى المرأة كمنظر الرجل الى الرجل كذا في الذخيرة * وهو الاصح
هكذا في الكافي * ولا يجوز للمرأة أن تنظر الى بطن امرأة عن شهوة كذا في السراجية * ولا ينبغي للمرأة
الصالحات أن تنظر اليها المرأة الفاجرة لانهما تصفها عند الرجال فلا تضع جلبابها ولا تخارها عندها ولا يحل
أضلا امرأة مؤمنة ان تكشف عورتها عند امرأة مشركة أو كاذبة لان تكون أمة لها كذا في السراج
الوهاب * (وأما بيان القسم الثالث) فنقول ونظر المرأة الى الرجل الاجنبي كمنظر الرجل الى الرجل تنظر الى
جميع جسده الا ما بين سرتة حتى يجاوز ركبته وما ذكرنا من الجواب فيما اذا كانت المرأة تعلم قطعها يقينا
انها لو نظرت الى بعض ما ذكرنا من الرجل لا يقع في قلبها شهوة وأما اذا علمت أنه تقع في قلبها شهوة أو شككت
ومعنى الشك استواء الظنين فاحب الى أن تغض بصرها منه فكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل فقد
ذكر الاستحسان فيما اذا كان الناظر الى الرجل الاجنبي هو المرأة وفيما اذا كان الناظر الى المرأة الاجنبية
هو الرجل قال فليجنب مجده وهو دليل الحرمة وهو الصحيح في الفصلين جميعا ولا تمس شيئا منه اذا كان
أحدهما شابا في حد الشهوة وان أمنا على أنفسهما الشهوة فاما الامة فيحل لها النظر الى جميع أعضاء الرجل
الاجنبي سوى ما بين سرتة حتى يجاوز ركبته وتمس جميع ذلك اذا أمنا على أنفسهما الشهوة ألا يرى أنه
جرت العادة فيما بين الناس أن الامة تغمز رجل زواج مولاتها من غير تكبير منكر وانما يدل على جواز المس
كذا في المحيط * (وأما بيان القسم الرابع) فنقول ونظر الرجل الى المرأة ينقسم أقساما أربعة نظر الرجل الى
زوجته وأمنه ونظر الرجل الى ذوات محارمه ونظر الرجل الى الحرمة الاجنبية ونظر الرجل الى امه الغير أم
النظر الى زوجته وما ذكرته فهو حلال من قرنهما الى قدمها عن شهوة وغير شهوة وهذا ظاهر الا أن الاول أن
لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه كذا في الذخيرة * والمراد بالامة ههنا هي التي يحل له وطؤها أو أمها اذا
كانت لا تحل له كأمته المحبوسة أو المشركة أو كانت أمه أو أخته من الرضاع أو أم امرأة أو بنتا فلا يحل له

نوع آخر في الدفع * ذكر الخصاص رحمه الله ادعى أنه أقرب هذا العين لآبيه وأرحمه ولا وارث لغيره أو أقرب منه ولم يقل انه ملكي قيل يحكم
له به كالشهود وأنه له وأكرههم على أنه لا يحكم حتى يقول وهو ما يبي عليه نص في الاقضية * وقد تقررت دعوى الملك بناء على الاقرار لا يصح

لأنه أخبار لا تخفى وسيدكر أن شاء الله تعالى أنه ليس على الإطلاق والقوى على قول الأكثر * وفي المتنق ادعى شيأ وبرهن عليه عند الحكم
وحكم به له فقبل قبضه برهن المطلوب أن (٣٢٨) المدعى أقر أنه لاحق له فيه أن كان شهدا وعلى هذا الإقرار قبل القضاء به للمدعى

بطل شهود المدعى ودعواه
أيضا وإن بعد القضاء لا يطل
وفي موضع آخر من المتنق
برهن المالك على الغاصب
بأنه غصب منه هذا الشيء
وادعى الغاصب أن المالك
هذا أقرب به أنه قبل منه
الجهة والغصب في يده أم
تأميره بتسليم الغصب ثم
نسأله الجهة قال إن كان
برهانه حاضر أقبله وأقر
العين في يد المدعى عليه
والأبواب * وفي الجامع
أقر الوارث بأن العين هذه لم
تكن لمورثه بل كانت عنده
ودعيه لفلان ثم برهن أنه
كان لمورثه أخذه منه بعد
موته أو حال حياته رد إلى
الوارث إن أمينا حتى يقدم
المودع والأجمل في يد عدل
هذا إذا أقربه لمعلوم أما إذا
قال ليس هذا الشيء لمورثي
ثم ادعى أنه لمورثه دفع إلى
الوارث بعد التلوم إذا لم
يحضر له مطالب كالأقوال ذو
اليه ليس هذا إلى لا يأخذه
منه حتى يطلبه مدعى * برهن
على أن هذا ارتل عن أبيه
فبرهن المطلوب على إقرار
أبيه حال حياته أنه لاحق له
فيه أو برهن على إقرار المدعى
حال حياته أنه أو بعد حياته
أنه لم يكن لأبيه بطل دعوى
المدعى وبرهانه وكذا لو
برهن المطلوب على إقرار
المدعى قبل دعواه أنه ليس
له أو ما كانت له أو كان أقر

النظر إلى فرجها وكان ابن عمر رضي الله تعالى عنه - ما يقول الأولى أن ينظر إلى فرج امرأته وقت الوقاع
ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة كذا في التبيين * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى سألت أبا حنيفة رحمه الله
تعالى عن رجل عيس فرج امرأته وهي عيس فرجه لتحرك الله هل ترى بذلك بأسا قال لا وأرجو أن يعطى
الأجر كذا في الخلاصة * ويجوز دزوجه للجماع إذا كان البيت صغيرا مقدار خمسة أذرع أو عشرة فقال
مجد الأئمة التبرجاني وركن الصباغى والحافظ السائل لابن أبي بكر بن أبي الليث كذا في القنية * ولا
بأس بأن يدخل على الزوجين محارمه ما وهما في الفراش من غير وطء باستئذان ولا يدخلون بغير إذن وكذا
الخدم حين يحالوا إلى رجل بأهله وكذا الأئمة كذا في القنية * أخذ يد أمته وأدخلها بيتا وأغلق
بابا وعلموا أنه يريد وطأها كره وطئ زوجته بمحضرة ضرته أو أمته يكره عند محمد رحمه الله تعالى وكره له إذا
أهل بجاري النوم على السطح كذا في المم * وأما النظر إلى ذوات محارمه فمذموم لا يحل له أن ينظر منها
إلى موضع زينتها الظاهرة والباطنة وهي الرأس والشعر والعنق والصدر والاذن والعضد والساعد
والكف والساق والرجل والوجه فالرأس موضع الناح والأكليل والشعر موضع العقاص والعنق موضع
القلادة والصدر كذلك والقلادة الوشاح وقد ينتهي إلى الصدر والاذن موضع القرط والعضد موضع
الدمالج والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والخضاب والساق موضع الخنخال والقدم موضع
الخضاب كذا في المبسوط * ولا بأس للرجل أن ينظر من أمه وابنته ابنة الفقه وأخته وكل ذي رحم محرم منه
كالجدات والأولاد والأولاد والعمات والحالات إلى شعرها وصدرها وذاتها وثديها وعصدها
وساقها ولا ينظر إلى ظهرها وبطنها ولا إلى ما بين سرتيها إلى أن يجاوز الركب وكذا إلى كل ذات محرم برضاع
أو مصاهرة كزوجة الأب والجدوان علا وزوجة ابن الابن وأولاد الأولاد وان سفلا وابنة المرأة المدخول
بها فإن لم يكن دخل بامها فهي كالأجنبية وإن كانت حرة المصاهرة بالزنى اختلفوا فيها قال بعضهم لا يثبت
فيها أباحة النظر والمس وقال شمس الأئمة السر حسي تثبت أباحة النظر والمس لثبوت الحرمة المؤبدة كذا
في فتاوى قاضيخان * وهو الصحيح كذا في المحيط * ومأكل النظر إليه حل مسه ونظره وعجزه من غير حائل
وإن اغمايح النظر إذا كان بأمن على نفسه الشهوة فاما إذا كان يخاف على نفسه الشهوة فلا يحل له النظر
وكذلك المس اغمايح إذا أمن على نفسه وعلمها الشهوة وأما إذا خاف على نفسه أو عليها الشهوة فلا يحل
المس له ولا يحل أن ينظر إلى بطنها وإلى ظهرها ولا إلى جنبها ولا إلى سرة من ذلك كذا في المحيط * وللأب أن
يغمز بطن أمه ويظهرها خدما لها من وراء الثياب كذا في القنية * قال أبو جعفر رحمه الله تعالى سمعت الشيخ
الامام أبا بكر محمد رحمه الله تعالى يقول لا بأس بأن يغمز الرجل الرجل إلى الساق ويكره أن يغمز الفخذ ويغمز
وراء الثوب يقول يغمز الرجل الرجل والديه ولا يغمز فخذ والديه والفقهاء أبو جعفر رحمه الله تعالى يبيح أن
يغمز الفخذ ويغمز وراء الثوب وغيرها كذا في الغرائب * قال محمد رحمه الله تعالى ويجوز له أن يسافر بها ويخال
بها يعني محارمه إذا أمن على نفسه فإن علم أنه يشتمها أو تشتمه إن سافر بها أو خالها أو كان أكبر رأيه
ذلك أو شك فلا يباح له ذلك وإن احتاج إلى حمله أو انزالها في السفر فلا بأس بأن يأخذ بطنها ويظهرها من وراء
الثياب فإن خاف الشهوة على نفسه أو عليها فليجنب بجمه وذلك بأن يجتنب أصلا متى أمكنها الزكوب
والنزول بنفسها وإن لم يمكنها ذلك تكلف المحرم في ذلك زيادة تكاليف بالثياب حتى لا يصل إليه حرارة بدنهما
وإن لم يمكنه ذلك تكلف المحرم لدفع الشهوة عن قلبه يعني لا يقصدهم ففعل قضاء الشهوة كذا في الذخيرة
* وأما النظر إلى أمة الغير فهو كمنظره إلى ذوات محارمه ولا يحل له أن ينظر إلى ظهرها وبطنها في حق ذوات
المحارم وكان محمد بن مقاتل الرازي رحمه الله تعالى يقول لا ينظر إلى ما بين سرتيها إلى ركبته ولا بأس بالنظر
إلى ما وراء ذلك والمذمومة والمكاتبه وأما الولد كالأمة والمستعانة كالمكاتبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

أنه لاحق له فيه أو ليس له حق فيه وهناك من يدعيه ثم أعاده بطلت بينة المدعى وإن لم يكن هناك من يدعيه لا يطل
وسباني أن شاء الله تعالى * وفي الأصل برهن المطلوب على إقرار الوكيل أن المدعى ليس لوكله بطلت بينة الوكيل دلت المسائل أن دعوى

الاقرار في مقام الدفع مسموع فاندفع طرف الاستحقاق لان الدفع للابقاء والظاهر يكفي للدفع والابقاء والاقرار حجة ظاهرة والاستحقاق اثبات أمر لم يكن فلا بد من حجة قوية وعليه استقر فتاوى أئمة خوارزم زوال الله تعالى (٣٢٩) ما به من الضيم وتماه ما ذكر في الذخيرة

* ادعى أن له عليه كذا وأن العين الذي في يده لما أنه أقر له أو ابتدأ بدعوى الاقرار وقال أنه أقر أن هـ ذائي أو أقر أن لي عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على أنه لا يصح الدعوى لعدم صلاح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذبا فلا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى الاقرار من المدعى عليه على المدعى بان يبرهن على أنه أقر بأنه لاحق له فيه أو بأنه ملك المدعى عليه حيث يقبل لما ذكرناه وقيل لا يقبل دعوى الاقرار في حق أن في طرف الدفع أيضا وعامة المشايخ على الفرق الذي ذكرناه وأجمعوا أنه لو قال هذا العين ملكي وهكذا أقرب به المدعى عليه يقبل لأنه لم يجعل الاقرار له الاستحقاق ولو برهن عليه أيضا يقبل ولو أنكر في هذه الصورة هل يحلف على اقراره قيل أنه على خلاف بين الشافعي ومحمد رحمه الله والفتوى على أنه يحلف على المال لأعلى الاقرار وذكر القاضي أن دعوى المال بناء على الاقرار وإن كان في طرف الاستحقاق وعامة المشايخ على أنه يقبل وهذا على خلاف ما حكى عنه عن الذخيرة وعلى قول من جعل الاقرار تليكا للحال يقبل

كذافي الكافي * وكل ما يباح النظر اليه من اماء الغير يباح مسه اذا أمن الشهوة على نفسه وعليها كذافي المحيط * وعند بعض مشايخنا ليس له أن يعالجها في الاركاب والازل والاصح أنه لا بأس به اذا أمن الشهوة على نفسه وعليها كذافي الكافي * ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في شيء من الكتب الخلوة والمسافرة بما لا يغير وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال لا يحل واليه مال الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى كذافي المحيط * وهو المختار كذافي الاختيار شرح المختار * ومنهم من قال يحل وبه كان يفتي الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى كذافي المحيط * ولا بأس أن يس مسوى البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها اذا أراد الشراء وان خاف أن يشتهى كذافي السراج الوهاج * وهكذا في الهداية * وذكر في الجامع الصغير رجل يريد شراء جارية فلا بأس بأن يس ساقها وصددها وذراعيها وأن ينظر الى ذلك كله مكشوف كذافي الكافي * وقال مشايخنا رحمه الله تعالى يباح النظر في هذه الحالة وان اشتمى للضرورة ولا يباح المس اذا اشتمى أو كان أكبر رأيه ذلك لانه نوع استمتاع وفي غير حالة الشراء يباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة كذافي الهداية * ولا تعرض الامة اذا بلغت في ازار واحد والمراد بالازار ما يستمر ما بين السرة الى الركبة لان ظهرها وبطنها عورة فلا يجوز كشفهما والتي بلغت حد الشهوة فهي كالباغية لا تعرض في ازار واحد روى ذلك عن محمد رحمه الله تعالى لوجود الاشتباه كذافي التبيين * وأما النظر الى الاجنبيات فنقول يجوز النظر الى مواضع الزينة الظاهرة منهن وذلك الوجه والكف في ظاهر الرواية كذافي الذخيرة * وان غلب على ظنه أنه يشتهى فهو حرام كذافي الينابيع * النظر الى وجه الاجنبية اذا لم يكن عن شهوة ليس بجرام لكن مكروه كذافي السراجية * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز النظر الى قدمها أيضا وفي رواية أخرى عنه قال لا يجوز النظر الى قدمها وفي جامع البرامكة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز النظر الى ذراعيها أيضا عند الغسل والطبخ قيل وكذلك يباح النظر الى ثيابها وذلك كله اذا لم يكن النظر عن شهوة كذافي المحيط * وكذلك يباح النظر اذا شك في الاشتباه كذافي الكافي * قيل وكذلك يباح النظر الى ساقها اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم أنه لو نظرت يشتهى أو كان أكبر رأيه ذلك فليجنب بجهد كذافي الذخيرة * والاصح أن كل عضو لا يجوز النظر اليه قبل الانفصال لا يجوز بده كسر رأسها وقلامه رجلها وشعر عاتقه كذافي الزاهد * ولا يحل له أن يس وجهها ولا كفها وان كان يأمن الشهوة وهذا اذا كانت شابة تشتهى فان كانت لا تشتهى لا بأس بصافحتها ومس يدها كذافي الذخيرة * وكذلك اذا كان شيخا يأمن على نفسه وعليها فلا بأس بأن يصافحتها وان كان لا يأمن على نفسه أو عليها فليجنب ثم ان محمد رحمه الله تعالى أباح المس للرجل اذا كانت المرأة محجوزا ولم يشتهط كون الرجل بحال لا يجمع مثله وفيها اذا كان المساس هي المرأة قال اذا كانا كبيرين لا يجمع مثله ولا يجمع مثله فلا بأس بالمصافحة فتأمل عند الفتوى كذافي المحيط * ولا بأس بأن يعانق المحجوز من وراء الثياب الا أن تكون ثيابها تصف ماتحتها كذا في الغيابة * فان كان على المرأة ثياب فلا بأس بأن يمس جسدها لان نظرها الى ثيابها الا الى جسدها فهو كما لو كانت في بيت فنظر الى جداره هذا اذا لم تكن ثيابها ملتزمة به بحيث تصف ماتحتها كالقباء التركية ولم تكن رقيقة بحيث تصف ماتحتها فان كانت بخلاف ذلك ينبغي له أن يعض بصره لان هذا الثوب من حيث انه لا يستبره بجزءه شبيهة عليها هذا اذا كانت في حد الشهوة فان كانت صغيرة لا يشتهى مثله فلا بأس بالنظر اليها ومن مسها لانه ليس بسننها حكم العورة ولا في النظر والمس معنى خوف الفتنة ثم النظر الى الحرة الاجنبية قد يصبر مرخصا عند الضرورة كذافي المحيط * والكافرة كالسليمة وروى لا بأس بالنظر الى شعر الكافرة كذافي الغيابة * يجوز للقاضي اذا أراد أن يحكم عليها ولا شاهد اذا أراد أن يشهد عليها أن ينظر الى وجهها وان خاف أن يشتهى ولكن ينبغي أن يقصده أداء الشهادة أو الحكم عليها لاقضاء الشهوة

(٤٢ - فتاوى خامس) بلا خفاء وسنة ذكر ان شاء الله تعالى في آخر الخامس عشر من احوال المختار أنه تأييد أم اخبار * وقد بقي هنا فصل آخر اختلف فيه العلماء وهو أن المدعي اذا برهن على اقرار المدعى باستيفاء الدين قيل لا يسمع لانه دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لان الدين

تؤدي بامثالها فيكون المقبوض ديناً على الدافع وقبل يسمع لانه في الحاصل يدفع أداء الدين عن نفسه فكان دعوى الاقرار في طرف
الدفع ذكره في المحيط و ذكر شمس (٣٣٠) الاسلام برهن المطلوب على اقرار المدعى انه لاحق له في المدعى أو بانه ليس بملك له أو ما كانت

ملكاً له يدفع الدعوى وان لم يقر به لانسان معسوف وكذا الوادع بالاثربهرن المطلوب على اقرار المورث بما ذكرناه وفي الفضلي ادعى عليه شركة فيما في يده بالاثربهرن عن أبيه فقال لم يكن لابي فيه حق ثم ادعى شراءه من أبيه يقبل وكذا الوادع أن أباه أقسره به لجواز أن يقول لم يكن لابي بعد شرائي واقراره به ولو زاد قط لم يسمع دعوى الشراء منه و يسمع دعوى الاقرار لانه تناقض * ولو أقر أنه مشترك بيني وبين آخر ثم ادعى أن ثلثه وصية من مورثه يسمع لان الوصية يطلق عليها اسم الميراث * أقرني غير مجلس القضاء أنه ملكه بالشراء من فلان ثم ادعاه ملكاً مطلقاً فبهرن المطلوب على ذلك تندفع وان عجز عن البينة ورام تحليفه على ذلك أي على أنه لم يقر بالشراء من فلان له ذلك * ادعى عليه شيئاً فقال المطلوب انك اعترفت قبيل هذا أنك بعته مني له أن يحلفه عليه وان برهن يدفع * ولو برهن أحد الورثة على اقرار الآخر أنه يرى من ميراث أبيه والميراث أعيان لا يقبل لعدم صحة الابراء عن الاعيان * وفي الجامع الصغير عيسى في يد رجل يقول هو ليس لي

وأما النظر لتحمل الشهادة اذا انتهى قيل يباح كافي النظر عند الاداء والاصح أنه لا يباح كذا في السراج الوهاج * ولو أراد أن يتزوج امرأة فلا بأس بأن ينظر اليها وان خاف أن يشتمها كذا في التبيين * والغلام الذي بلغ حدا الشهوة كالبالغ كذا في الغيبة * والغلام اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحاً حكمه حكم الرجال وان كان صبيحاً حكمه حكم النساء وهو عورة من قرنه الى قدمه لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما الخلوة والنظر اليه لا عن شهوة فلا بأس به ولهذا الايوء من النقاب كذا في الملتقط * وفي حكم الصلاة كالرجال كذا في الغيبة * ويجوز النظر الى الفرج للختان وللقاتلة والطبيب عند المعالجة ويغض بصرهما استطاع كذا في السراجية * ويجوز للرجل النظر الى فرج الرجل المحقنة كذا ذكر شمس الاثمة السرخسي كذا في الظهيرية * وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان به هزال فاحش فقبل له ان الحقنة تزيد ما بك من الهزال فلا بأس بأن يبدى ذلك الموضع الحقنة وهذا صحيح فان الهزال الفاحش نوع مرض يكون آخره الدق والسل وذكر شمس الاثمة الخلوة في شرح كتاب الصوم ان الحقنة انما تجوز عند الضرورة واذا لم يكن ثمة ضرورة ولكن فيها منفعة ظاهرة بأن يتقوى بسببها على الجماع لا يحل عندنا واذا كان به هزال فان كان هزال يخشى منه التلف يحل وما لا فلا كذا في الذخيرة * عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لا يدخل على الام والبنت والاخت الا باذن أمها على امرأته يسلم ولا يستأذن كذا في التتارخانية * امرأه أصابتها قرحة في موضع لا يحل للرجل أن ينظر اليه لا يحل أن ينظر اليها لكن تعلم امرأته تدأويها فان لم يجدوا امرأته تدأويها ولا امرأته تعلم ذلك اذا علمت وخيف عليها البلاء أو الوجع أو الهلاك فانه يستمر منها كل شيء الا موضع تلك القرحة ثم تدأويها الرجل ويغض بصرهما استطاع الا عن ذلك الموضع ولا فرق في هذا بين ذوات المحارم وغيرهن لان النظر الى العورة لا يحل بسبب المحرمية كذا في فتاوى قاضيان * ولو خافت الافتصاد من المرأة فلا حرجي أن يقصدها كذا في القنية * والعبد في النظر الى مولاه الحرة التي لا قرابة بينه وبينها بمنزلة الرجل الاجنبي الحر ينظر الى وجهها أو كفها ولا ينظر الى مالا ينظر الاجنبي الحر من الحرة الاجنبية سواء كان العبد خصياً أو غلاماً اذا بلغ مبلغ الرجال وأما المحبوب الذي جف ماؤه فبعض مشايخنا رخصوا الاختلاط بالنساء والاصح انه لا يرخص ويمنع وللعبد أن يدخل على مولاه بغية راذنها اجماعاً وأجمعوا على أن العبد لا يسافر بسيدته كذا في فتاوى قاضيان * ولا بأس بدخول الخصيان على النساء ما لم يبلغوا الحلم وقد رد ذلك بخمسة عشر لان الخصى لا يحتمل الواحد والكثير فيها سواء كذا في الكبرى * سئل الحسن بن علي المرغيناني رحمه الله تعالى هل على المتقاضية أو على الطائفة ان تنظر الى فرجها وقت كل صلاة فقال لا وسئل أيضاً عن النظر الى عظام المرأة بعد موتها مثل جمجمة اهل يجوز فقال لا كذا في التتارخانية نافلاً عن التبعة في متفرقات الكراهة * اللواط مع مملوكه أو مملوكته أو امرأته حرام المرأة اذا انقطع حجابها الذي بين القبل والدبر لا يجوز للزوج أن يطأها الا أن يعلم أنه يمكنه أن يأتيها في القبل من غير الوقوع في الدبر وان شك فليس له أن يطأها كذا في الغرائب * والله أعلم

باب التاسع في اللبس ما يكره من ذلك وما لا يكره

ندب لبس السواد وارسال ذنب العمامة بين الكتفين الى وسط الظهر كذا في الكثر * واختلفوا في مقدار ما ينبغي من ذنب العمامة فمنهم من قدر بشبر ومنهم من قال الى وسط الظهر ومنهم من قال الى موضع الجلوس كذا في الذخيرة * واذا أراد أن يجدد لف العمامة تقصها كما انها ولا يلقمها على الارض دفعة واحدة كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بلبس القلائس وقد صرح انه صلى الله عليه وآله وسلم كان يلبسها كذا في الوجيز للكردي * يجب أن يعلم ان لبس الحرير وما كانت له من براوسدها من براحرام على

وليس هنالك منازع لا يصح نفيه فالوادع بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للنازع فالوادع
بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرار بالملك * وفي المنتقى لاحق في هذا ولا دعوى ولا ظلمة ثم زعم أنه وكل فلان يسمع

* وفي المنية أقر أنه لا دعوى له قبل فلان بوجه من الوجود ثم ادعى أنه لغيره بالوكالة يسمع وذكروا أن أقر أنه لاحق له فيه ثم ادعى لنفسه يسمع
 * قال لغيره ما اشترت منك هذا العين ثم ادعى أنه له بشر أو كيه منه له يسمع * وقد (٢٣١) مر أن قوله لاحق لي فيه عند عدم المنازع

لا يمنع دعوى الملك لنفسه
 فاما أن يقصد الاطلاق أو
 يحمل على الخلاف وأنت
 خبير بأولية الاول ثم
 قال الواروان أقر أنه ملك
 فلان ثم ادعى له
 لا يسمع لاقتضائه ابطال
 ملكا لغيره * وذكر القاضي
 اتفقت الروايات على أن
 المدعى لو قال لا دعوى لي
 قبل فلان أو لا خصومة لي
 قبل فلان يصح ولا يسمع
 دعواه الا في حق حادث بعد
 البراءة * ولو قال برئت من
 دعوى في هذه الدار يصح
 ولا يقي له حق في الدار *
 ولو قال برئت من هذا
 العبد كان بريثامه * ولو قال
 خرجت من هذا العبد ليس
 له أن يدعيه بعد * ولو قال
 أبرأتك عن هذا العبد يقي
 العبد وديعة عنده ويكون
 ابراء عن ضمان قيمته * وفي
 المنية ادعى عليه دعوى
 معينة ثم صالحه وأقر أنه
 لا دعوى له عليه ثم ادعى
 عليه حقا آخر يسمع وحل
 اقراره على الدعوى الاول
 الا اذا عمق فائلا لا دعوى
 كانت * قال ليس لي معه
 أمر شرعي يبرأ عن دينه
 وعن دعواه في العين * وفي
 الصغرى أقر أنه لاحق له في
 يد فلان ثم ادعى على فلان
 غصب عبده هذا لا يصح
 الا أن يبرهن على غصب
 لاحق بعد الاقرار فان تنازعا

الرجال في جميع الاحوال عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكره
 في حالة الحرب ويكره في غير حالة الحرب ومن العلماء من قال لا يكره ذلك في الاحوال كلها وفي شرح القاضي
 الامام الاسيحي أن عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انما لا يكره لبس الحر بالرجال في حالة الحرب
 اذا كان صفيقا قدفع (١) معزة السلاح كذا في المحيط * وأما اذا كان رقيقا لا يصلح لذلك فان ذلك مكروه
 بالاجماع كذا في المضمرات * وأما ما كان سدا حريرا ولجته غير حرير فلا بأس بلبسه بخلاف بين العلماء وهو
 الصحيح وعليه عامة المشايخ رحمه الله تعالى ذكر شيخ الاسلام في شرح السير الثوب اذا كانت لجته من
 قطن وكان سدا من ابريسم فان كان الابريسم يرى كره للرجال لبسه وان كان لا يرى لا يكره ابريسم لبسه هذا
 هو الكلام في غير حالة الحرب (جئنا الى حالة الحرب) فنقول لا شك ان ما كان لجته غير حرير وسدا حريرا
 يباح لبسه في حالة الحرب لانه يباح لبسه في غير حالة الحرب فلا نباح لبسه في حالة الحرب والامر فيه
 واسع كان أولى وأما ما كان لجته حريرا وسدا غير حرير فانه يباح لبسه في حالة الحرب بالاجماع كذا في المحيط
 * يكره لبس الديباج للرجال ولا بأس بتوسده والنوم عليه وقال محمد رحمه الله تعالى يكره وقول أبي يوسف
 رحمه الله تعالى مثل قول محمد رحمه الله تعالى ذكره الصدر الشهيد كذا في الخلاصة * وفي المنتقى ابن سماعة
 عن محمد رحمه الله تعالى وليس القعود على الحرير والديباج كاللبس في الكراهة فان أراد بقوله ليس القعود
 عليهما كاللبس نفي الكراهة أصلها صرح محمد رحمه الله تعالى في القعود على الديباج روايتان فان ظاهر
 مذهبنا ان القعود على الديباج مكروه وان أراد به اثبات التفاوت في الكراهة لا يصح في المسئلة روايتان بل
 كل واحد منهما مكروه الا أن اللبس أشد كراهة كذا في الذخيرة ولا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب
 وقيل يكره هو الاصح كذا في خزائن المفتين * في العميون أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى بأسا بلبس الخنزير
 للرجال وان كان سدا ابريسما او حريرا كذا في الخلاصة * وما كان من الثياب الغالب عليه القز كالخنزير
 ونحوه لا بأس ويكره ما كان ظاهره القز وكذا ما كان خط منه خز وخط منه قز وهو ظاهر لا خفيه كذا
 في القنية * وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى بأسا بلبس الخنزير للرجال وان كان سدا حريرا (قال العبد)
 الخنزير زمانهم كان من أو بار ذلك الحيوان المسائي الذي يسمى بالعربية خزاوقضاع وبالتركية (قندز)
 واليوم يتخذ من الحرير العنق فيجب أن يكره كالقز كذا في المنتقى * قال محمد رحمه الله تعالى لا بأس بالخنزير
 اذا لم يكن فيه شهرة ولا افلاخ فيه كذا في القنيانة * وما يكره للرجال لبسه يكره للعلمان والصبيان لان
 النص حرم الذهب والحرير على ذكور أمتهم بلا قيد بالسوغ والحرية والاثم على من ألبسهم لانا أمرنا
 بحفظهم كذا في التمر تاشي * استعمال اللعاف من ابريسم لا يجوز لانه نوع لبس لا بأس به حرير توضع
 على مهد الصبي لانه ليس بلبس وكذا الكلام من الحرير للرجال لانها كالبيت كذا في القنية * في الاسيحي
 لا بأس بجعل اللعاف من الحرير كذا في التمر تاشي * وفي فتاوى العصر وفتاوى أبي الفضل الكرماني يكره
 جعل اللعاف من الحرير للرجال فقال عين الأئمة الكرايسى لا يجوز كذا في القنية * ولا بأس بستر الحرير
 وتعليقه على الباب وقال يكره كذا في الاختيار شرح المختار * دلالة يلقى ثوب الديباج على منكبيه ليس
 يجوز اذا لم يدخل يديه في الكين قال عين الأئمة الكرايسى فيه كلام بين المشايخ كذا في القنية * (٢) قال
 عامة العلماء يصلح لبس الحرير الخالص كذا في المحيط * وأما لبس ما علم حريرا ومكفوف به فمطلق عند
 عامة الفقهاء كذا في الذخيرة * وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا بأس بالعلم من الحرير في الثوب

- (١) قوله معزة السلاح بالعين المهملة ثم الراء المشددة أي مضمرته كما في الاتفاق اه معصحه
 (٢) قوله قال عامة العلماء يصلح لبس الحرير الخالص هذا مقابل لمحذوف يعلم من عبارة المحيط وانصاه بعد كلام طويل هذا
 هو الكلام في حق الرجال بلبس الكرام في حق النساء قال عامة العلماء الخ اه معصحه

لم يصدق المذبح الا أن يبرهن أنه غصب منه بعد الاقرار * بخلاف ما اذا قال كل ما في يدي لفلان فخصر فلان لياخذ ما في يده وادعى أن هذا
 أيضا داخل في الاقرار وادعى المقر أنه ملكه بعد الاقرار فالقول قول المقر الا أن يبرهن المقر له على قيامه وقت الاقرار وهذا التفريع على

حق في دار أو أرض ثم برهن
على ملكة ثم يقبل المالم ينص
على قرية معينة أو
أرض معينة بأن يقول
في قرية كذا أو أرض
كذا أما إذا قال مالي بالري
أو بالكوفة يقبل *
وفي الجامع أقر أن هذا كان
لفلان ثم برهن على شرائه
منه يقبل وإن لم يذكر
وقتا * ولو أقر أنه لفلان
لاحق له فيه ثم مكث زمانا
يمكن الشراء منه وادعى
الشراء منه يقبل وإن لم
يذكر الوقت والالابان
ادعى الشراء في مجلس الأقرار
وإن قام ثم ادعى الشراء
يقبل للامكان في الثاني
لا في الأول * وفي الدعاوى
والبنات ادعى عليه ملكا
مطلقا ثم ادعى عليه عند
ذلك الحاكم بسبب يقبل
ويسمع برهانه بخلاف
العكس الآن يقول
العاكس أردت بالمطلق
الثاني المقيد الأول
المقيد والمطلق أزيد من
المقيد وعليه الفتوى
نص عليه شمس الأئمة *
ادعى النتاج أولا ثم الملك
المقيد فقياس ما ذكرنا
أنه إذا ادعى النتاج وشهدا
بالمقيد لا يقبل ينبغي أن
لا يضح * ادعى عليه الشراء
منه وبرهن المدعى عليه
أنه مودع فلان الغائب

(٤) اذا خيط الجيب بابرسم أو عمل عليه نقش بالابرسم

لا يندفع ان ادعى الشراء بدون القبض وان مع القبض قيل يندفع لانه كدعوى الملك المطلق الا يرى أنه لو رهن على ألف أنه يباع منه عبد المجوه ولا يرسله اليه قبل مع أن الجهالة تمنع صحة البيع لكن لما اقتصر به ذكر التسليم حمل على دعوى الملك المطلق وأكثرهم

علي أنه لا يندفع لان السبب بعينه ما ذكر لا يلغى ألا يرى أنه لا يفتى له بالزوائد المنقضية ولا يرجع الباعه بعضهم علي بعض فكان علي خلاف
دعوى المالك المطلق ووضع محمد رحمه الله المسئلة في الدار وقال انه يندفع والرواية في الدار (٣٣٣) رواية في غيرها فعلي هذا اذا ادعى الشراء

أو لامع القبض ثم ادعاه مملوكا
مطلقا عند ذلك الحاكم
ينبغي أن يكون في القبول
اختلاف المشايخ كما اذا
ادعى الشراء مع القبض
وشهدا بالملك المطلق فقيسه
اختلاف المشايخ وجواب
الاكثر علي ما ذكرنا علي
عدم القبول * وذكر
القاضي ادعى بسبب
وشهدا بالمطلق لا يسمع
ولا يقبل لكن لا يطل
دعواه الاوّل حـ
لوقال أردت بالمطلق المقيّد
يسمع كما مران برهن علي
أنه له وفي الذخيرة الفتوى
علي أنه لا يسمع ولا يقبل
ويكون تناقضا وفي
الذخيرة أيضا ادعاه مطلقا
فدفعه المدعي عليه بانك
كنت ادعيته قبل هذا
مقيدا وبرهن عليه فقال
المدعي ادعيته الآن بذلك
السبب وتركت المطلق
تقبل ويطل الدفع وذكر
ظاهر الدين ادعاه مطلقا
وكان ادعاه قبله مقيدا يصح
ولكن لا يقبل البرهان علي
المطلق ولو ادعاه بسبب
وعجز عن اثباته فباعه المدعي
عليه وسلم ثم ادعاه مطلقا
فبرهن المشتري علي أنه كان
ادعاه علي بانه مقيدا يصح
الدفع ولوقال المدعي تركت
المطلق وعدت الي دعوى
المقيد تقبل ودعواه الثانية

آلاف درهم ودخل رجل من أصحابه يوما وعليه رداء خز (١) فقال عليه السلام ان الله تعالى اذا أنعم علي
عبد نعمة أحب أن يرى أثر نعمته عليه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى كان يرتدي رداء قيمته أربع مائة دينار كذا
في الذخيرة * لبس الصوف والشعر سنة الانبياء عليهم السلام لانه آية التواضع وأول من لبس حاسل من النبي
علي نبينا وعليه السلام وفي الحديث نوروا فلوبكم بلباس الصوف فانه مذكور في الدنيا ونور في الآخرة وإياكم
ان تفسدوا ويسكنكم بمحمد الناس ومثابهم كذا في الغرائب * لبس الثياب الجميلة مباح اذا لم يتكبر وتفسره
أن يكون معها كما كان قبلها كذا في السراجية * ولا يجوز صبغ الثياب أسود (٢) أو أكهب تأسفا علي
الميت قال صدر الحسام لا يجوز نسويد الثياب في منزل الميت كذا في القنية * قال الامام السرخسي رحمه
الله تعالى في كتاب الكسب ينبغي أن يلبس في عامة الاوقات الغسيل ولبس الاحسن في بعض الاوقات
اظهار النعم الله تعالى ولا يلبس في جميع الاوقات لان ذلك يؤدي المحتاجين كذا في الخلاصة * وكذلك
لا ينبغي للانسان أن يظاهر بين جنتين أو ثلاثة اذا كان يكفيه لدفع البرجسة واحدة لانه ذلك يؤدي
المحتاجين وهو منهي عن اكتساب سبب أذى الغير كذا في المحيط * وأما الدثار فيكرهه بلا خلاف كذا
في الغياصة * ويكره للرجل لبس السراويل المخرجة وهي التي تقع علي ظهر القدمين كذا في الفتاوى
العتابية * وعن بعضهم من سنة الاسلام لبس المرقع والخشن من الثياب لبس السراويل سنة وهو
من أسستر الثياب للرجال والنساء كذا في الغرائب * في غريب الرواية يرخص للمرأة كشف الرأس
في منزلها وحدها فولي أن يجوز لها لبس خمار رقيق يصف ماتحته عنده محارمها كذا في القنية * تقصر
الثياب سنة واسبال الازار والقميم بدعة ينبغي أن يكون الازار فوق الكعنين الى نصف الساق وهذا
في حق الرجال وأما النساء فيرخن ازارهن أسفل من ازار الرجال ليستظهر قدمهن اسبال الرجل ازاره
أسفل من الكعنين ان لم يكن للخيلاء فقيه كراهة تنزيه كذا في الغرائب * واختلف في السدل في غير
الصلاة فقيل يكره بدون القميم ولا يكره علي القميم وفوق الازار وقيل يكره كافي الصلاة والصحيح
قول أبي جعفر رحمه الله تعالى انه لا يكره كذا في القنية * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بلبس
قلنسوة الثعالب كذا في المسوط * وكان علي أبي حنيفة رحمه الله تعالى سنجاب وعلي الضحاك قلنسوة
سمور كذا في الغياصة * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لا بأس بالفرو من السباع كلها وغير ذلك من
الميتة المدبوغة والمذكاة وقال ذلك ما دباغها كذا في المحيط * ولا بأس بجلود الثور والسباع كلها اذا دبغت
أن يجعل منها صلي أو مئذنة السرج كذا في الملتقط * ولا بأس بخزقة الوضوء والمخاط وفي الجامع الصغير
يكره الخزقة التي تحمل ليمسح بها العرق لانها بدعة محدثة والصحيح أنه لا يكره وحاصله أن من فعل شيأ من
ذلك تكبرا فهو مكروه ومن فعل ذلك لحاجة وضرورة لم يكره كذا في الكافي * قال هشام في نوادره رأيت
علي أبي يوسف رحمه الله تعالى نعلين محضوفين بمسامير الحديد فقلت له أترى هذا الحديد بأسا فقال لا فقلت
له ان سفيان وثور بن زيد ذكر هذا ذلك لانه تشبه بالرهبان فقال أبو يوسف رحمه الله تعالى كان رسول الله صلى
الله عليه وآله وسلم يلبس النعال التي لها شعور وانها من لباس الرهبان فقد أشار الي أن صورة المشابهة فيما
يتعلق به صلاح العباد لا تضر وقد تعلق بهذا النوع من الاحكام صلاح العباد فان من الاراضى ما لا يمكن
قطع المسافة البعيدة فلهذا الاجهاد النوع من الاحكام كذا في المحيط في المتفرقات * امرأة لها صندلة في
موضع قدمها سلك متضمن غزل القضة وذلك الغزل مما يخلص حل لها استعمالها قال عيسى الأعمى

(١) قوله خز قال في شرح المجمع الخز صوف غنم البحر اه هذا كان في زمانهم وأما الآن فن الحرير
وحينئذ فيحرم كذا في الدر عن التارخاية هذا والذي رأيت في نسخة من المحيط أحمد بن خزفلي تأمل اه
معصمه (٢) قوله أو أكهب هو الاعترالمشرب بالسواد كما يفاد من كتب اللغة اه معصمه

ويطل الدفع ولو أقر المدعي أن رجلا دفع هذا الشيء اليه وألا أعرفه أو شهدا علي اقرار المدعي بذلك أي بالايديع وانه لا يعرف المودع لا يجعل
الحاكم المدعي عليه خصما وان برهن المدعي أن المدعي عليه ادعاه لنفسه لا تقبل دعوى الايداع من المدعي عليه كما اذا ادعى عليه الفعل بان

كان قال أو دعتهم منك أو أجرة منك أو غصبتهم مني أو وهبتهم منك فقص به للذمى ثم حضر الغائب وبرهن على أنه له دفع إلى الغائب وفي الذخيرة ادعى بسبب الشراء على رجل ثم (٣٣٤) ظهر أنه لم يكن صاحب يدوم نصح الدعوى عليه ثم أعاد الدعوى على ذي اليد وأدعاه لمكنا مطلقا قيل يصح وقيل لا وهو

الاصح * وفي المحيط ادعى على آخر عند غير الحاكم بالشراء أو الارث ثم ادعاه عند الحاكم ملكا مطلقا ان كان ادعى الشراء من معروف لا يقبل وان كان ادعاه من رجل مجهول أو قال من رجل ثم المطلق عندها كم يقبل ذات المسئلة انه لا يشترط في التناقض كون المتدفعين في مجلس الحكم بل يكفي أن يكون الثاني في مجلس الحكم * استأجر دابة من آخر ثم ادعى انها كانت له اشتراها له أبوه في صغره وبرهن يقبل لأن التناقض يعني فيما يجرى فيه الخفاء فان الاب ينفرد بالشراء للأب ومن الابن فصار كمن يقر بالرق ويتقاد للبيع ثم يدعى الحرية الأصلية أو العارية ويبرهن يقبل لخفاء حال العلوق فان الولد يجب صغرا من دار إلى دار وينفرد المولى بالاعتاق ولهم ذاتنا المكاتب اذا أدى بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعتاقه على الكتابة يقبل ويؤدى بدل الكتابة * وكذا الورثة اذا تقاسموا مع الزوج أو الزوجة ثم ادعوا الطلاق قبل الموت وانقضاء العدة قبل الموت يقبل وكذا المديون بعد قضاء الدين لو برهن على ابراء الدين والمختلعة

الكراسى يكره وفي شرح الطحاوى وأما الفضة في المكاعب فيكره في رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يكره كذا في القنية * لا بأس بأن يكون في بيت الرجل ستر من ديباج وفرش من ديباج للتجمل لا يقعد عليها ولا ينام عليها نص محمد رحمه الله تعالى لأن المحترم الانتفاع والانتفاع في القعود والنوم على الفرش كذا في الكبرى * اتخذا النعل من الخشب بدعة وعن أبي القاسم الصفا رائف الاجر خف فرعون واخلط الايض خف هاما ن واخلط الاسود خف العلماء واخلط لقيت عشرين من كبار فقهاء بلخ فبارأيت لاحدهم خفا ابيض ولا أجر ولا سمعت انه أمسكه وروى أنه عليه الصلاة والسلام أمسك خفا اسود أهدي له خفان اسودان فقبض ولبس كذا في القنية * والله أعلم

الباب العاشر في استعمال الذهب والفضة

يكره الاكل والشرب والادهان والتطيب في آنية الذهب والفضة للرجال والصبيان والنساء كذا في السراجية * قالوا وهذا اذا كان يصب الدهن من الآنية على رأسه أو يذنه اما اذا دخل يده في انا وأخرج منها الدهن ثم استعمل فلا بأس به وكذلك اذا أخذ الطعام من القصعة ووضعها على خبز أو ما أشبه ذلك ثم أكل لا بأس به كذا في المحيط * ويكره ان يدهن رأسه بدهن فضة وكذا ان صب الدهن على راحته ثم يمسح على رأسه أو لحيته وفي الغالية لا بأس به ولا يصب الغالية على الرأس من المدهن ويكره الاكل بلعقة الذهب والفضة وعلى خوان الذهب والفضة والوضوء من طست الذهب والفضة وكذا الابريق من ذلك وكذا الاستجمار من حجر الذهب والفضة الا أن يكون للتجمل كذا في الغيائية * وكذا لا يجوز الا كتحال بميل الذهب والفضة وكذا المكحلة وكل ما كان يعود الانتفاع به الى البدن كذا في السراج الوهاج * ويكره أن يتوضأ من الذهب والفضة كذا في فتاوى قاضيان * يكره الجلوس على كرسي الذهب والفضة والرجل والمرأة في ذلك سواء يكره النظر في المرأة المتخذة من الذهب أو الفضة ويكره أن يكتب بالقلم المتخذ من الذهب أو الفضة أو من دواة كذلك ويستوى فيه الذكر والأنثى كذا في السراجية * لا بأس بأن يكون في بيت الرجل أو في الذهب والفضة للتجمل لا يشرب منها نص محمد رحمه الله تعالى لأن المحترم الانتفاع والانتفاع في الاواني الشرب كذا في الكبرى * ثم الذي اتخذ من الفضة من الاواني كل ما أدخل يده فيه وأخرج ثم استعمل لا بأس وكل ما يصب من الآنية مثل الاشنان والدهن والغالية ونحوه فكان مكروها كذا في الحاوى للفتاوى * ولا بأس بالاكل والشرب من انا مذهب ومفضض اذا لم يضع فاه على الذهب والفضة وكذا المضرب من الاواني والكراسى والسرير اذا لم يقعد على الذهب والفضة وكذا في حلقة المرأة من الذهب والفضة وكذا الحجر واللبام والسرير والثور والراكب اذا لم يقعد عليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه كره جميع ذلك وقيل محمد رحمه الله تعالى معه وقيل مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في التمراشى * في الزاد والعصم قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات * ولا يكره لبس ثياب كتب عليها بالفضة والذهب وكذلك استعمال كل بموه لأنه اذا قوب لم يخلص منه شيء كذا في النيساب * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ينبغي للرجل أن يلبس ثوبا فيه كتابة من ذهب أو فضة كذا في فتاوى قاضيان * اذا كان في نصل السكين أو في قبضة السيف فضة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان أخذ السكين من موضع الفضة يكره والا فلا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكره مطلقا أو ما القوه الذى لا يخلص فلا بأس به بالاجماع كذا في الكافى * وفي السير لا ينبغي أن يحلى بالسيف بذهب وان كان في الحرب لان الحلية لا ينتفع بها في الحسب وانما هي للزينة قال عفا الله عنه فاذا كان هذا في السيف ففي سمائه أولى كذا في التمراشى * ولا بأس بحلية السيف وسمائه والمنطقة من فضة

يعرفه قال يقبل * وفي الذخيرة قيل لا يقبل في المسائل كلها * وفي العيون قدم بلدة واشترى أو استأجر داراً ثم ادعاه قائلاً بأنه داراً يسهل مات
وتركها ميراثاً وكان لم يعرفه وقت الاستيلاء لا يقبل قال والقبول أصح وسيأتي دليله (٣٣٥) * وفي المنية ثمان أقساماً للتركة ثم
ادعى أحدهما أن أباه كان

جعل له هذا الشيء المعين
من الذي كان داخلًا تحت
القسمه ان قال انه كان في
صغرى يقبل وان مطلقاً
لا * ذكر الوارثون ولاية
وقف أو تولي وصاية تركة
بعد تعين كونها تركة أو
قسم تركة بين ورثة ثم ادعاه
لنفسه لا يسمع * اشترى
جارية في نقاب ثم ادعاه
وزعم أنه لم يعلمها لا يقبل *
ولو اشترى ثوباً في منديل ثم
ادعى أنه له يقبل قال محمد
في الفرق انظر الى ذلك الشيء
ان كان مما يمكن أن يعرف
وقت المساومة كالجارية
القائمة المنتقبة بين يديه
لا تقبل الا اذا صدقه المدعي
في عدم معرفته اياها فيقبل
وان كان مما لا يعرف كشوب
في منديل أو جارية قاعدة
على رأسها غطاء لا يرى
منها شيء يقبل ولاجل هذا
اختلاف أقاويل العلماء في
القبول وعدمه في المسائل
* ادعى عليه محدوداً فانكر
ثم قال في مجلس آخر الحدود
الذي في يدي ليس بعرضه على
الحد الذي ذكرت والبعض
على ما ذكرت لا يلتفت الى
دفعه لان السيد على العقار
لا تثبت بلا برهان فلا يضر
انكار المدعي عليه ولا اقراره
فاذا برهن المدعي على دعواه

لا من الذهب كذا في الوحي للكردي * لو كان سكين مفضاً كله مشدود بالذهب أو الفضة بكرة الانتفاع به
الا اذا كان على طرف المقبض بحيث لا تقع يده عليه كذا في محيط السرخسي * وقيل هذا
الجواب في الفضة على احدي الروايتين وفي التهذيب لا يجوز تحلية سكين القلم والمهنة والمقراض والمقلاة
والدواة والمرآة بالذهب وهل يجوز بالفضة فيه وجهان وتحلية السكين الذي هو للعرب مباح وتكره الفضة
في المكاتب في رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافاً لهما كذا في التمرناشي * ولا بأس بسمير ذهب أو
فضة ويكره الباب منه ولا بأس بأن يشرب من كفي خنصره خاتم ذهب والنساء فيما سوى الحل من الاكل
والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود بمنزلة الرجال كذا في فتاوى قاضيخان * وقد قال بعض
مشايخنا رحمه الله تعالى في الشرب من القصعة المضبة من الذهب العريض والفضة العريضة يجعل
على وجه الباب وما أشبه ذلك أما الضباب على القصعة اذا كانت لتقوم القصعة بها للزينة لا بأس بوضع
القيم على الضباب وان كانت الضباب لاجل الزينة لا تقوم القصعة بها كرموضع القيم على الضباب وهذا
القائل يستدل بمسئلة ذكرها محمد رحمه الله تعالى في السير في باب الانفال وصورته اذا قال الامير للجنود من
أصاب ذهباً أو فضة فهو له فأصاب رجل قصعة مضبة بالذهب أو الفضة أو قد حامضياً فان كانت الضباب
لزينة القصعة لا تقوم القصعة بها كانت الضباب للنقل له وان كانت الضباب لتقوم القصعة بها بحيث لو
نزعنا الضباب لاتبى القصعة لم تكن الضباب للنقل له كذا في الذخيرة * ولا بأس بالجوهر والبيضة من
الذهب والفضة في الحرب كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بتقوية السلاح بالذهب والفضة كذا في السراجية
* ولا بأس بأنمة العقيق والبلور والزجاج والزبرجد والرصاص كذا في خزائن المفتين * ولا بأس باستعمال
آنية الناقوت كذا في السراج الوهاج * ولا بأس بالانتفاع بالواني المموهة بالذهب والفضة بالاجماع
كذا في الاختيار شرح المختار * ولا بأس بأن يلبس الصبي اللؤلؤ وكذا البالغ ويكره الخلل والسوار
للصبي الذكر كذا في السراجية * ثم الخاتم من الفضة انما يجوز للرجل اذا ضرب على صفة ما يلبسه
الرجال أما اذا كان على صفة خواتم النساء فمكروه وهو ان يكون له فسان كذا في السراج الوهاج * (١) وانما
يجوز الختم بالفضة اذا كان على هيئة خاتم الرجال أما اذا كان على هيئة خاتم النساء بان يكون له فسان أو
ثلاثة يكره استعماله للرجال كذا في الخلاصة * ويكره للرجال الختم بماسوى الفضة كذا في النيايح *
والختم بالذهب حرام في الصحيح كذا في الوحي للكردي * وفي البخندى الختم بالحديد والصفرو النحاس
والرصاص مكروه للرجال والنساء جميعاً وأما العقيق ففي الختم به اختلاف المشايخ وصح في الذخيرة أنه
لا يجوز وقال قاضيخان الاصح أنه يجوز كذا في السراج الوهاج * وأما اللشب ونحوه فلا بأس بالختم به
كالعقيق كذا في العيني شرح الهداية * هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطى * الختم بالعظم جائز
كذا في الغرائب * ولا بأس بأن يتخذ خاتم حديد قد لوى عليه فضة أو ألبس بفضة حتى لا يرى كذا في
المحيط * ثم الحلقة في الخاتم هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا معتبر بالفص حتى انه يجوز أن يكون
حجر أو غيره كذا في السراج الوهاج * ولا بأس بسد نقب الفص بسمار الذهب كذا في الاختيار شرح
المختار * ذكر في الجامع الصغير وينبغي أن تكون فضة الخاتم المتقال ولا يزداد عليه وقيل لا يبلغ به المتقال
وبه ورد الاثر كذا في المحيط * انما يسن الختم بالفضة ممن يحتاج الى الختم كسلطان أو قاض أو نحوه
وعند عدم الحاجة الترك أفضل كذا في التمرناشي * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كره بعض
الناس اتخاذ الخاتم الا لذي سلطان وأجاز عامة العلماء كذا في جواهر الاخلاطى * وانما الختم ينبغي أن
يجعل الفص الى بطن كفة لا الى ظهره بخلاف النسوان لانهن يععلن لتزين والرجال للحاجة الى الختم كذا

(١) قوله وانما يجوز الختم الخ هو بمعنى ما قبله فهو تقوية له بعد ادان النقل اه مصححه

يقضى له به * ادعى نصف دار وثلاثها ثم ادعى كلها وثلاثها قال شمس الاسلام لا يسمع وفي العكس يسمع والصواب أنه يسمع فيهما
علل الوارث على القول الاول انه يدعى الاقل أقر بعدم ملكه في الاكثر فدعوى الاكثر تناقض * وزاد في موضع آخر وقال لو قال لاحق لي

فما زاد على الأقل ثم ادعى الاكثر لا يسمع وانه حق لان نفي الملك عند وجود المنازع اقرار بما ذكرنا والفتوى على أنه اذا لم ينف الملك في الزائد يسمع دعوى الزائد وان نفاه لا * وفي (٣٣٦) العنابي ادعى أربعة أشياء فاستخلفه خلف ثم أعاد الدعوى وقال كنت قبضت

منه اثنين وبرهن على الباقي يسمع * ادعى مالاً بالشركة ثم ادعاه ديناً يسمع وعلى القلب لان مال الشركة يتقلب ديناً بالمخود والدين لا يتقلب أمانة ولا شركة * ادعى على زيد أنه دفعه مالا ليدفعه الى غيره وحلفه ثم ادعاه على خالد وزعم أن دعواه على زيد كان ظناً لا يقبل لان الحق الواحد كما لا يستوفي من اثنين لا يخاصم مع اثنين بوجه واحد * وفي القاعدي غاب له ثوب من المقصرة فادعاه على أحد تلميذي القصار ثم على تلميذ آخر يسمع ولا تناقض بينهما لما ذكرنا أن الحال متى كان مما يشبه يعني كما حكينا عن محمد رضي الله عنه في مسئلة الجارية والمندبل * ادعى عليه داراً أو ضيعة فبرهن على أن نصفها وديعة الغائب عنده قبل يندفع الدعوى في الكل وقيل في النصف لا غير واليه أشار في الجامع * برهن على مدعي المتاج باقراره بالشراء من فلان يندفع لماسر أن المطلق مع المقيد لو ادعاه أولاً ليدفعان * ادعى أرضاً فبرهن المدعي عليه بانك ادعت ثمن هذه الأرض على فلان يندفع * قضى على المدعي بطلان دعواه لبرهان المدعي عليه على دفع صحيح ثم أعاد الدعوى عندها لم يسمع

في محيط السرخسي * وفي الفتاوى وينبغي أن يلبس الخاتم في خصره اليسرى دون سائر أصابعه ودون اليمنى لان اللبس في اليمنى علامة الرفض وأما الجواز فتأبى في اليمنى واليسار جيعاً وبكل ذلك ورد الاثر كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير ولا يشد الاسنان بالذهب ولا يشدها بالفضة يريد به اذا تحركت الاسنان وخيف سقوطها فأراد صاحبها أن يشدها يشدها بالفضة ولا يشدها بالذهب وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يشدها بالذهب أيضاً ولم يذكر في الجامع الصغير قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قيل هو مع محمد رحمه الله تعالى وقيل هو مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر الحاكم في المنتقى لو تحركت سن رجل وخاف سقوطها فشدّها بالذهب أو بالفضة لم يكن به بأس عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجما الله تعالى وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه فرق بين السن والانف فقال في السن لا بأس بأن يشدها بالذهب وفي الانف كره ذلك كذا في المحيط * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بأن يعيد سن نفسه وان يشدها وان كان سن غيره يكره ذلك كذا في السراج الوهاج * قال بشر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى (١) في مجلس آخر سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن ذلك فلم يرباعدها بأساساً كذا في الذخيرة * قطعت أغملة يجوز أن يتخذها من ذهب أو فضة بخلاف ما لو قطعت يده أو أصابعه كذا في التمر ناشئ * والله أعلم

الباب الحادي عشر في الكراهة في الاكل وما يتصل به

أما الاكل فعلى من اتب فرض وهو ما يندفع به الهلاك فان ترك الاكل والشرب حتى هلك فقد عضى ومأجور عليه وهو ما زاد عليه ليمتكن من الصلاة قائماً ويسهل عليه الصوم ومباح وهو ما زاد على ذلك الى السبع لتزاد قوة البدن ولا أجر فيه ولا وزر يحاسب عليه حساباً يسيراً ان كان من حل وحرام وهو الاكل فوق السبع الا اذا قصد به التقوى على صوم الغد أو لتلايحتي الضيف فلا بأس بأكله فوق السبع ولا تجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن أداء الفرائض فأما تجويع النفس على وجه لا يعجز عن أداء العبادات فهو مباح وفيه رياضة النفس وبه يصير الطعام مشتهى بخلاف الاول فانه اهلاك النفس وكذا الشاب الذي يخاف السبق لا بأس بأن يمتنع عن الاكل ليكسر ثم يوتيه بالجوع على وجه لا يعجز عن أداء العبادات كذا في الاختيار شرح المختار * وان أكل الرجل مقدار حاجته أو أكثر لمصلحة بدنه لا بأس به كذا في الحاوي للفتاوى * اذا أكل الرجل أكثر من حاجته ليتقياً قال الحسن رحمه الله تعالى لا بأس به وقال رأيت أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه يأكل أو لا تأمن الطعام ويكثر ثم يتقياً أو يتقعه ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * من السرف الا كشارفي الباجات الا عند الحاجة بأن عمل من باجة فيستكثر حتى يستوفي من كل نوع شيئاً فيجتمعه له قدر ما يتقوى على الطاعة أو قصد أن يدعو الاضياف قوماء بعد قوم الى أن يأبوا الى آخر الطعام فلا بأس به كذا في الخلاصة * واتخاذ ألوان الاطعمة ووضع الخبز على المائدة أكثر من الحاجة سرف الا أن يكون من قصده أن يدعو الاضياف قوماء بعد قوم حتى يأبوا على آخره لان فيه فائدة ومن الاسراف أن يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه أو يأكل ما انتفخ منه ويترك الباقي لان فيه نوع تحجير الا أن يكون غيره يتناوله فلا

(١) قوله في مجلس آخر في العبارة اختصار وعبارة الذخيرة بشر عن أبي يوسف في الامالي انه اذا سقط سن رجل فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى يكره أن يعيدها ويشدها بذهب أو فضة وكان يقول هي كسن ميتة يشدها مكانها قال وليكن يأخذ سن شاة ذكية ويشدها مكانها قال أبو يوسف لا بأس أن يشده سنه مكانها ولا يشبهه سنه من ميتة استحسن ذلك قال أبو يوسف بين سنه وسن الميتة فرق وان لم يحضر في قال بشر قال أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك في مجلس آخر فلم يرباعدها بأساساً انتهت نقله معجمه

اعادة الدفع وليس للحاكم الثاني ابطال الحكم الاول ان ثبت ذاعنده * ادعى عليه السبع فأنكر فبرهن على السبع فادعى المدعي عليه فسخه يسمع ولا يكون متناقضاً لان وجود ما عدا النسخ فسخ * ادعى عليه شراء عبده فأنكر فبرهن عليه فادعى

عليه أنه رده عليه بالعيب يسمع لانه صار مكذبا في انكار البيع فارتفع التناقض بشك كذب الشرع كما ارتفع تصديق الخصم * ادعى عليه مهر مورثته فقال الزوج كانت أبرأني عنه فبرهن الوارث على اقراره بالمهر بعدم موته * يقبل ويطل الدفع ولا خفاء ان الزوج ودفع وقال علمت بعد الاقرار ببراءتها ينبغي أن يقبل لما امر أنها تستبد بالابراء وقد تقرر أن دفع المدفع وان توارى يقبل في المختار * برهن الوصي الثاني أن الوصي الاول كان باعه بغير فاحش أوباع العقار المتروك لقضاء الدين مع وجود المنقول (٣٣٧) يقبل ويطل البيع * ادعى عليه دارا فقال باعني وصيك في

بأس به كما اذا اختار رغبة فادون رغيغ كذا في الاختيار شرح المختار * ومن الاسراف ترك اللقمة الساقطة من اليد بل يرفعها أو لا ياكلها قبل غيرها كذا في الوجيز لا كركري * ومن اكرام الخبز أن لا ينتظر الادام اذا حضر كذا في الاختيار شرح المختار * والسنة غسل الايدي قبل الطعام وبعده وآداب غسل الايدي قبل الطعام أن ييد باليشاب ثم بالشيح وبعد الطعام على العكس كذا في الظهيرية * قال نجم الأئمة البخاري وغيره غسل اليد الواحدة أو أصابع اليدين لا يكفي لسنة غسل اليدين قبل الطعام لان المذكور غسل اليدين وذلك الى الرسغ كذا في القنية * ولا يمسح يده قبل الطعام بالمندبل ليكون أثر الغسل باقيا وقت الاكل ويمسحها بعد ليزول أثر الطعام بالكلية كذا في خزانة المفتين * وفي البيتية سئل والدي عن غسل الفم عند الاكل هل هو سنة كغسل اليد فقال لا كذا في التارخانية * ولو غسل يده أو رأسه بالخالة أو أحرقها ان لم يبق فيها شيء من الدقيق وهي نخالة تعاف بها الدواب لا بأس به كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادرهم شام رحمه الله تعالى سألت محمد ارجه الله تعالى عن غسل اليدين بالدقيق والسويق بعد الطعام مثل الغسل بالاشنان فأخبرني أن أباحنيفة رحمه الله تعالى لم ير بأسا بذلك وأبو يوسف رحمه الله تعالى كذلك وهو قولي كذا في الذخيرة * ويكره للجنب رجلا كان أو امرأة أن يأكل طعاما أو يشرب قبل غسل اليدين والفم ولا يكره ذلك للعائض والمستحب تطهير الفم في جميع المواضع كذا في فتاوى قاضيخان * وينبغي أن يصب الماء من الانية على يده بنفسه ولا يستعين بغيره وقد حكى عن بعض مشايخنا رحمه الله تعالى أنه قال هذا كالوضوء ونحن لانستعين بغيرنا في وضوءنا كذا في المحيط * وسنن الطعام اليسلة في أوله والحمدلة في آخره فان نسي اليسلة في أوله فليقل اذا ذكر بسم الله على أوله وآخره كذا في الاختيار شرح المختار * واذا قلت بسم الله فارتفع صوتك حتى تلقن من معك كذا في التارخانية * يبدأ باسم الله تعالى في أوله ان كان الطعام حلالا ولا بالحمد لله في آخره كيفما كان كذا في القنية * ولا ينبغي أن يرفع صوته بالحمد لله الا أن يكون جلساؤه فرغوا عن الاكل كذا في التارخانية * من السنة أن يبدأ بالمح والمحم بالمح كذا في الخلاصة * ويقبل الاكل كذا في الغرائب * وفي النوادر قال فضل بن غانم سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن النخ في الطعام هل يكره قال لا الا ماله صوت مثل أف وهو تفسير النهي ولا يؤكل طعام حار ولا يشم ولا ينفخ في الطعام والشراب ومن السنة أن لا يأكل الطعام من وسطه في ابتداء الاكل كذا في الخلاصة * ومن السنة لعق الاصابع قبل المسح بالمندبل كذا في الوجيز للكردي * ومن السنة لعق القصة كذا في الخلاصة * ومن السنة أن يأكل ماسطة من المائدة كذا في المحيط * الاكل على الطريق مكره ولا بأس بالاكل مكشوف الرأس وهو المختار كذا في الخلاصة * لا بأس بالاكل متكئا اذا لم يكن بالتكبر وفي الظهيرية هو المختار كذا في جواهر الاخلاط * ويكره الاكل والشرب متكئا أو واضعا شاله على الارض أو مستندا كذا في الفتاوى العنابية * أكل الميتة حالة المنخصة قدر ما يدفع به الهلاك لا بأس به كذا في السراجية * تكلموا في حد الاضطرار الذي يحل له الميتة قيل اذا كان بحال يخاف على نفسه التلف روى عن ابن المبارك أنه قال اذا كان بحال لودخل السوق لا ينظر الى شيء سوى الجرام وقيل اذا كان يضعف عن أداء الفرائض وقيل بعد ثلاثة أيام والصحيح أنه غير مؤثمة لانه يختلف باختلاف طبائع الناس واختلافوا في كيفية أكله قيل أكله حرام الا أنه وضع الاثم

(٤٣ - فتاوى خامس) * ادعى أن الوصي باع التركة بالغبن وزعم الوصي أن البيع كان بالعدل فالقول قول الوصي اتسكه بالاصل ولو برهن على أنه اشتراه من وصيه بالعدل والوصي بعد بلوغه على أنه كان بالغبن قيل بينة المشتري أولى لانه يثبت الزيادة والا كثر على أن مثبت القلة أعنى الغبن أولى * أقر أنه وهب منه هذا الشيء وسلمه وقبضه ثم زعم أنه ما كان قبضه وكان كاذبا في اقراره بالقبض لا يحلف الموهوب له عندهما وعند الثاني يحلف وكذا في كل اقرار زعم الكذب والهزل فيه * وكذا اذا أقر البائع أو المدينون بقبض الثمن أو الدين

ثم ادعى الهزل لانه يقع عندنا كثيرا أن الانسان يقر بقبض الدين والتمن عند الشهود ويكتب الوثائق ثم يقبض المال قال الصدر قول الثاني رحمه الله على خلاف الظاهر فيفتي أن الرأي الى الحاكم * وذكر في كتاب الاستحلاف أن مشايخ بخارو من أدركناه من مشايخ خوارزم أفتوا بقول الثاني رحمه الله للعرف المستمر على تقديم الاقرار على القبض للاشهاد (الثاني في دعوى الضياع والعقار) وسيأتي الكلام في تحديد العقار في آخر (٣٣٨) الخامس عشر ان شاء الله تعالى * ذكر السر خسي ادعى محدودا وبين حدوده ولم يذكر أنه

أرض أو كرم أو عقار لا يصح
وذكر شمس الاسلام أنه
يصح اذا بين المصر والمحلة
والموضع والحدود وقيل
ذكر المحلة والسوق والسكة
لا يلزم والمصر والقريه يلزم
* ادعى ساحة وذكر الحدود
لا الطول والعرض يصح
وذكر شمس الأئمة وشمس
الاسلام اذا كان أحد
الحدود أو جمع الحدود
متصلا بملك المدعي لا يحتاج
الى ذكر الفاصل بخلاف
اتصاله بملك الغير والشجرة
لا تصلح فاهلا الا اذا
أحاطت بكل المدعي والمسنة
تصلح وكذا النهر خلافا لما
يقوله بعض أهل الشروط
وفي الاصح لا يشترط ذكر
طول النهر والسور يصلح
حدا في الاصح وعن الامام
أنه لا يصلح والطريق يصلح
حدا فاصلا ولا يشترط بيان
طوله وعرضه في المختار
خلافا للسر خسي رحمه الله
* وفي المتن في ادعى عند الحاكم
أن الدار التي في أرض كذا في
سكة كذا أحد حدودها
كذا والباقي كذا في فانكره
المدعي عليه فلما قاما من
عنده برهن المدعي عليه أنه
أقر من ساعته أن الدار

عنه وقيل هو حلال لا يسعه تركه كذا في الغرائب * اذا خاف على نفسه الموت من الجوع ومع رفيق له
طعام ذكر في الروضة أنه جاز أن يأخذ من الطعام قدر ما يدفع جوعه على شرط الضمان كذا في الخلاصة
* ومن أصابته مخصة وعنده طعام رفيقه فلم يأخذ منه كرها بالقيمة بل صبر حتى مات جوعا يثاب كذا في
القنية * لو خاف على نفسه الموت من العطش ومع رفيقه ماء جاز له أن يقاتل معه بدون السلاح ويأخذ
منه الماء بقدر ما يدفع عطشه ولو كان الرفيق يخاف الموت يأخذ منه بعضه ويترك البعض كذا في الخلاصة
* ان اضطر الى طعام والمال لا ينفعه وضعه الاخذ منه ولا يقاتله عليه ولو تركه حتى مات كلف في سعة ولو اضطر
الى ماء في بئر وهناك أحد يمنع له أن يقاتل عليه كذا في التهذيب * وحكى عن أبي نصر أنه قال كل شيء حازه
الانسان يملكه كالطعام والماء الذي يحوز به فان المضطر يقاتله بعمادون السلاح وأما في البئر وما أشبه ذلك
فانه يقاتله بالسلاح وغيره لا يحيط * خاف الهلاك عطشا وعنده خمر شربه قدر ما يدفع
العطش ان علم أنه يدفعه كذا في الوجيز للكردي * مضطر لم يجد ميتة وخاف الهلاك فقال له رجل
اقطع يدي وكاه أو قال اقطع مني قطعة وكلها لا يسعه أن يفعل ذلك ولا يصح أمره به كالايسع للمضطر أن
يقطع قطعة من نفسه فبأكل كذا في فتاوى قاضيخان * الاب اذا احتاج الى تناول مال ولده ان كان في المصر
واحتاج لفقره أو كل غير شئ وان كان في المفاضة واحتاج لعدم الطعام أو كل بالقيمة ان كان موسرا يعني لا يحل
له أخذ الصدقة كذا في الخلاصة * ولا يحل للاب تناول مال ابنه اللقيم الا عند الحاجة فان كان كريما
يحل أيضا عند غير الحاجة كذا في الملتقط * ومن امتنع عن أكل الميتة حالة المخصة أو صام ولم يأكل حتى
مات يأنم كذا في الاختيار شرح المختار * ولو جاع ولم يأكل مع قدرته حتى مات يأنم كذا في الكبرى *
قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الكسب ويفترض على الناس اطعام المحتاج في الوقت الذي يجزع عن
الخروج والطلب وهذه المسئلة تستعمل على ثلاثة فصول أحدها أن المحتاج اذا عجز عن الخروج يفترض
على كل من يعلم حاله أن يطعمه مقدارا ما يتقوى به على الخروج وأداء العبادات اذا كان قادرا على ذلك حتى
اذا مات ولم يطعمه أحد من يعلم حاله اشترى كواحيه ما في المأثم وكذلك اذا لم يكن عنده من يعلم بحاله ما يطعمه
ولكنه قادر على أن يخرج الى الناس ليخبر بحاله فيؤاسوه فيفرض عليه ذلك فاذا امتنعوا من ذلك حتى
مات اشترى كوا في المأثم ولكن اذا قام به البعض سقط عن الباقي الفصل الثاني اذا كان المحتاج قادرا على
الخروج ولكن لا يقدر على الكسب فعليه أن يخرج ومن يعلم بحاله ان كان عليه شئ من الواجبات فليؤده
اليه حتما وان كان المحتاج يقدر على الكسب فعليه أن يكتسب ولا يحل له أن يسأل الفصل الثالث اذا
كان المحتاج عاجزا عن الكسب ولكن قادر على أن يخرج ويطوف على الابواب فانه يفرض عليه ذلك
حتى اذا لم يفعل ذلك وقد هلك كان أعنا عند الله تعالى ثم قال والمعطى أفضل من الاخذ وهذه المسألة على
ثلاثة أوجه أحدها أن يكون المعطى مؤثلا للواجب والاخذ قادر على الكسب ولكنه محتاج فلهما
المعطى أفضل بالاتفاق والثاني أن يكون المعطى والاخذ كل واحد متبرعا أما المعطى فظاهر وأما
الاخذ بان يكون قادرا على الكسب وفي هذا الوجه المعطى أفضل والثالث أن يكون المعطى متبرعا
والاخذ مقترضا بان يكون عاجزا عن الكسب وفي هذا الوجه المعطى أفضل عند أهل الفقه كذا في المحيط
* رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو حلال له فتناول فلان من ماله من غير أن يعلم بما احتج به جاز

المذكورة التي كان يخصم فيها للمدعي لكن قال الشهود لا نعرف حدودها وهو أضاف اقراره لم يذكر
الحدود أو قال الشهود نشهد أنه قال في اقراره الدار التي في أرض كذا في سكة كذا في يد فلان داره ولم يقولوا الدار التي يخصم فيها بقبول
وبقضي بالدار للمدعي * ادعى دارا وقال لا أعرف حدودها ثم ادعى وزر حدودها لا يقبل * ولو قال لا أعرف أسماء أصحاب الحدود ثم ادعى
وذكر أسماءهم يقبل بلا توفيق (نوع في انبات اليد) ادعى كل منهما أنها في يده ان كان ليز فيها أحدهما أو حفر بئر فبهي له ولو برهن

أحدهما عليه يقضى به له بناء على أن دعوى اليد وحدها مسموعة وان برهن كل على اليد يجعل بينهما لكن لا يقسم حتى يبرهن على الملك أو يعترف بالاشتراك لا بطريق الارث كما عرف في القدوري وان غلب انسان على ملائمة غيره وأحدث فيه يد لا يجعل بالغلبة صاحب يد واليد لا تثبت على العقار الا بالينة وان علم الحاكم باحداث يده أمره بالرد الى الاول وان أنكر المتعاقب الاحداث حلفه بطلب الخصم ولو ادعى عليه أنه أقر أن العقار في يده وأنكر الاقرار قال في النصاب يحلف قال القاضي الامام هذا انما (٣٣٩) يستقيم في المنقول لا في العقار لان اليد على المنقول تثبت بالاقرار لا في العقار والخالف انما هو لرجاء

القضاء بان لا يثبت
بالاقرار لا يقضى فيه
بالقسم ولا يثبت
القسم شرعت تعظيما
لامر الدم حتى لو بذلوا الدية
بـ لاقسامه أو نكحوا
يجبسون الى الحلف * ولو
برهن على أنه في يده منذ
عشر سنين وهذا أحدث فيه
يده قضى له بها لكن لا يكون
هذا قضاء بالملك حتى لو
برهن عليه المقضى عليه بانها
ملكه قضى له بها ولو برهن
أنه كان في يده منذ عشر سنين
أو كان في يده لا يستحق به
شيأ وعن الثاني أنه يقضى
به للبرهن كافي المسئلة
الاولى * ولو برهن على اقرار
ذو اليد أنه كان في يده منذ
عشر أو كان في يده حتى القضاء
له به وكذا لو شهد وأن المدعى
عليه أخذه من المدعى
* وذكر القاضي ادعى شيأ
في يد غيره وقال هو ملكه
كان في يدي وان هذا أحدث
فيه يده بغير حق فهذا دعوى
الغصب على ذي اليد * وفي
الصغرى ادعى على آخر ضيعة
أنه آله فاقر المدعى عليه أنها
في يده وبرهن المدعى على

ولا يضمن كذا في الخلاصة * قال لا يخرج جميع مانأ كل من مالى فقد جعلتك في حل منه فهو حلال له ولو قال جميع مانأ كل من مالى فقد أبرأتك عنه لا يبرأ قال الصدر الشهيدي رحمه الله تعالى والصواب انه يبرأ على قول محمد بن مسلمة كذا في الوجيز للكردي * أنت في حل من مالى حيثما أصبته فخذ ما شئت قال محمد رحمه الله تعالى فهو في حل من الدراهم والدنانير خاصة وليس له أن يأخذها كهيئة من أرضه ولا شاة من غنمه ولا غير ذلك ولو كان نخل بين رجلين قال أحدهما صاحبه كل منه ما أحببت وهب ما شئت جاز أن يفصل ذلك ويكون اباحية كذا في السراج الوهاج * رجل قال لاخر كم أكلت من عري فقال خمسة وهو قد أكل العشرة لا يكون كاذبا وكذا لو قال بكم اشتريت هذا الثوب فقال بخمسة وهو قد اشتري بعشرة لا يكون كاذبا كذا في الخلاصة * البيضة اذا خرجت من دجاجة ميتة أكلت وكذا اللبن الخارج من ضرع الشاة الميتة كذا في السراجية * أكل دود القز قبل أن ينفع فيه الروح لا بأس به كذا في الذخيرة * أكل دود الزنبور قبل أن ينفع فيه الروح لا بأس به كذا في السراجية * وذكر محمد رحمه الله تعالى جسد أو وجه ليرضع لبن الاثان يحل كله ويكره ولو شربت الشاة خرا فذبحت من ساعته لا يكره وان مكثت تجبس بمنزلة الدجاجة المخلاة دود اللحم وقع في مرقه لا تجبس ولا يؤكل الدود وكذا المرقه اذا انفسخت الدودة فيها ويجوز أكل مرقه يقع فيها عرق الأدمى أو تخافته أو دمعه وكذا الماء اذا غلب وصار مستقدرا طبعها كذا في القنية * امرأة تطبخ القدر فدخل زوجها بقدر من الخرفص في القدر فصبت المرأة في القدر خالا حتى صارت المرقه في الخوضه كالنخل لا بأس به كذا في الخلاصة * قدر طبخ وقعت فيه نجاسة لم تؤكل المرقه وكذا اللحم اذا كان في حالة الغليان فان لم يكر في حالة الغليان يغسل ويؤكل كذا في السراجية * عن محمد رحمه الله تعالى لا بأس بعجن العجين بالماء المستعمل كذا في الحاوى للفتاوى * ولو عجن الدقيق بسور الهرة وخبر لا يكره لا دمي كذا في القنية * ويكره أن يأكل الخواصر ويدفع خشكاره لما ليكه خبر وجد في خلاه السرقين فان كان السرقين على صلابته يرى ويؤكل الخبر لانه لم يتنجس كذا في خزائن الفتاوى * ولو رأى كسرة خبز في النجاسة يعذرت في تركها ولا يلزمه غسلها كذا في القنية في المتفرقات * سئل على بن أحمد عن الفأر تكسر الحنطة بفضها هل يجوز أكلها فقال نعم لاجل الضرورة كذا في التواريخ * سن أدى طحن في قرح حنطة لا يؤكل ولا يؤكله الهائم بخلاف ما يقسم من جلدة كفه قدر جناح الذباب أو نحوه واختلط بالطعام للضرورة وكذا العرق اذا تقاطر في العجين فالقليل منه لا يمنع الاكل كذا في القنية * ولا بأس بشعر يوجدي بعرا لابل والشاة فيغسل ويؤكل وان كان في أخشاء البقر وروث الفرس لا يؤكل كذا في محيط السرخسي * يكره غسل الارز والعنبر والماس ونحوه في البوعدة يتناثر فيها كذا في القنية * واللحم اذا أتين بحرم كله والسمن واللبن والزيت والدهن اذا أتين لا يحرم والطعام اذا تغير واشتد تجبس والاشربة بالتغير لا تحرم كذا في خزائن الفتاوى * رحم ما يؤكل لحمه حلال ان كان متصلا به حين ذبح كذا في القنية * اذا امر الرجل بالتمارى في أيام الصيف وأراد أن يتناول منها والثمار ساقة تحت الاشجار فان كان ذلك في المصر لا يسعه التناول الا اذا علم أن صاحبها قد أباح أمانا ودلالة بالعادة وان كان في الحائط فان كان من الثمار التي تبقى مثل الجوز وغيره لا يسعه الا اذا علم الاذن وان كان من الثمار التي لا تبقى تكلموا فيه قال الصدر الشهيدي رحمه الله تعالى

أنهم املكه حكم الحاكم بالملك له لا يصح ما لم يثبت اليد بالينة أو به علم الحاكم * وفيه قال المدعى عليه ليس العقار في يدي يحلفه حتى يقر فاذا أقر باليد يحلفه أنه ليست ملكه حتى يقر بالملك للمدعى فان أقر به بأمره بترك التعرض لكن ان أراد أن يبرهن على أنها ملكه لابد من تقديم البينة على أنها في يده لان المالك قد يبعد عن العقار عادة فأمكن أن يتواضع اثنان ويقرأ أحدهما باليد ويبرهن الآخر عليه بالملك ويسامع في الشهود ثم يدفع المالك معللا بحكم الحاكم وهذه التهمة في المنقول منتفية لان يد المالك لا تقطع عن المنقول عادة بل يكون في يده

فاندفع به ما قبل في شرح الوقاية تهمة المواجهة ثابتة في الموضوعين على السواء فخصي في المنقول بأقراره باليد كما صرح به في جميع الكتب
 * وفي الاقضية واليد على الاجرة والغية تثبت بقطع الشجرة وبسحبها بلا منازع ولو شهدوا في الاجرة والغية بانها في يده تقبل بلا تفسير
 كصية اليد وان سألهم الحاكم عن الكيفية فهو أحوط وان قالوا في الشهادة رأينا غلما ودوا به يدخلون في هذه الدار لا يقضي باليد حتى يقولوا
 كان ساكنافيهما عن الثاني فيمن له (٣٤٠) مجرى ماء الى أرضه أو كرمه فقال هذا حق ولم يزل مجرى ماء وبرهن على نحو ما قال قال قبلها

وقال الامام رحمه الله
 لا حتى يشهدوا له بالملك * له
 ميراث على دار رجل فنفعه
 مالك الدار عن التسهيل له
 المنع لكن ليس له قلع الميراث
 * ادعى حق المرور أو رقبعة
 الطريق على آخر فالقول
 لصاحب الدار ولو برهن
 أنه كان يمر في هذه لا يستحق
 به شيئا ولو شهدوا أنه لم يطر يقا
 فيها ان ينوا حدوده وطوله
 وعرضه يقبل والا لا وفي
 رواية أبي حفص الكبير
 يقبل بلا بيان طول وعرض
 ويجعل قدرا للباب الاعظم
 وبه ورد الحديث الصحيح
 * وفي الاصل ادعى على آخر
 دارا فقال الدار في يدي
 وملكي فأنكر المدعى عليه
 ملكه وأقر أنه في يده فبرهن
 المدعى على الملك لا يقبل
 ما لم يشهدوا أنها في يد
 المدعى عليه قيل اذا قال
 المدعى انهم في يدي وملكي
 يقول له الحاكم اذا كان في
 يدك وملكت فادعى عليه
 قلنا هذا اذا لم يكن ثمة منازع
 أما عند وجوده فيما أي في
 اليد والملك أو في أحدهما
 يقبل الدعوى والبيئة وذكر
 الخصاف لو برهن أحدهما
 على اليد والاخر على الملك

والخيار أنه لا بأس بالتناول ما لم يتبين النهي اما صريحا أو عادة كذا في المحيط * والخيار أنه لا بأس كل منها
 ما لم يعلم أن أربابهم ارضوا بذلك كذا في الغيانية * وان كان ذلك في الرسايتي فان كان من الثمار التي تبقى
 لا يدسه الاخذ الا اذا علم الاذن وان كان من الثمار التي لا تبقى فالخيار أنه لا بأس بالتناول ما لم يتبين النهي
 كذا في المحيط * ولا يحل حمل ثمن منه كذا في التارخانية ناقلا عن جامع الجوامع * وأما اذا كانت الثمار
 على الاشجار فالأفضل أن لا يأخذ من موضع ما لا بالاذن الا أن يكون موضعها كثيرا لئلا يعلم أنه لا يشق
 عليهم أكل ذلك فيسعه الاكل ولا يسعه الحمل وأما أوراق الشجر اذا سقطت على الطريق في أيام الغليق
 فأخذ انسان شيئا من ذلك بغير إذن صاحب الشجر فان كان هذا ورق شجر ينتفع به نحو التوت وما أشبهه
 ليس له أن يأخذ ولو أخذ يضمن وان كان لا ينتفع به له أن يأخذ واذا أخذ لا يضمن كذا في المحيط * ولو
 دخل بيت صديقه وسخن القدر وأكل كل جاز ولو أخذ من كرم صديقه شيئا وهو يعلم أن صاحب الكرم
 لا يكره ذلك لا بأس به وينظر فان الطامع غلط كذا في الملتقط * ويجوز رفع الثمار من نهر جار أو كلبها وان
 كثرت لانه مما يفسد اذا كان تركه فيكون مأذونا بالرفع دلالة كذا في محيط السرخسي * الخطب الذي يوجد
 في الماء ان كان لا قيمة له حين يأخذه فهو حلال وان كان له قيمة لا كذا في السراجية * وهكذا في الخلاصة
 ومحيط السرخسي * وفي الفتاوى سئل أبو بكر عن وجد جرة ثم أخرى حتى بلغت عشرة اوصارت لها قيمة
 قال ان وجدها في موضع واحد فهي كاللقطة وان وجدها في مواضع متفرقة يحل له ذلك كمن جمع نواقص
 أما كمن متفرقة حتى صار لها قيمة فانها تطيب له قال الفقيه وعندى أنه اذا وجد الجوزات في موضع واحد
 أو في مواضع متفرقة فهي كاللقطة لا تحل له ان كان غنيا بخلاف النواة لان الناس يرمون النواة فصار
 مباحة بالرمي وأما الجوزات لا يرمونها الا اذا وجدها تحت اشجار الجوز يلتقطها كالسنانل اذا بقيت في
 الارض كذا في الحاوي للفتاوى * ولو أن قوما اشتروا مقلاة من أرز فقالوا من أظهر بطن المقلاة فعليه أن
 يشتري مثله فبأكله فأظهر واحد واشترى ما وجدوا عليه به كرهه الا كل لان فيه تعميلا بالشرط كذا في
 التارخانية * شجرة في مقبرة قالوا ان كانت نابتة في الارض قبل أن يجعلها مقبرة فمالك الارض أحق بها
 يصنع ما شاء وان كانت الارض مواتا لمالك لها فجعلها أهل تلك المحلة أو القرية مقبرة فان الشجرة
 وموضعها من الارض على ما كان حكمها في القديم وان نبتت الشجرة بعد ما جعلت مقبرة فان كان الغارس
 معها ما كانت له وينبغي أن يتصدق (١) بثمنها وان كانت الشجرة تنبت بنفسها فكيف يكون للقاضي ان
 رأى قلعها وانفاقها على المقبرة فعل ذلك كذا في فتاوى قاضيان * الغني اذا أكل مما تصدق به على الفقير
 ان أباح له الفقير في حل التناول اختلاف بين المشايخ وان ملكه الفقير الغني لا بأس به ابن السبيل اذا
 تصدق عليه ثم وصل الى ماله والصدقة فائنة لا بأس بأن يتناول من تلك الصدقة وكذلك الفقير اذا تصدق
 عليه ثم استغنى والصدقة فائنة لا بأس بأن يتناول تلك الصدقة أكل الطين مكروه وهكذا ذكر في فتاوى أبي
 الليث رحمه الله تعالى وذ كرمشس الأئمة الخواص في شرح صومهم اذا كان يخاف على نفسه انه لو أكله أو رثه
 ذلك عليه أو آفة لا يباح له التناول وكذلك هذا في كل شيء سوى الطين وان كان يتناول منه قليلا أو كان يفعل
 ذلك أحيانا لا بأس به كذا في المحيط * الطين الذي يحمل من مكة ويسمى طين جزه هل الكراهية فيه

(١) قوله بثمنها في نسخ بشرها تأمل اه معصمه

فهو لصاحب الملك لا لصاحب اليد قال مشايخنا رحمهم الله نصفه على وجه القضاء ونصفه على وجه التركة
 لان الكلام فيما اذا كانت في يد أحدهما والظاهر أن الكل على وجه القضاء * وذ كرفي الاصل ادعى رجلان دارا كل منهما أنه في يده فعلى
 كل منهما البيئته فان برهن أحدهما قضي بينهما أنصافا وان برهن أحدهما قضي له به وان لم يكن لهما بيئته فطلب كل منهما عين الآخر أنه ليس في يده
 حلف على البتات فان حلفا لم يقض لاحدهما ولا لهما باليد فان نكلا قضي لهما باليد وان نكل أحدهما قضي عليه باليد لا خروا ان كان في

الكراهية

يدغيرهم ما ينزع منه وان ادعى المالك ونكالا فضى بالملك بينهم انصافا على كل يدعى صاحبه وان حلف أحدهما ونكل الآخر فضى بالكل للذي حلف النصف باليد والنصف بنكوله وان برهن أحدهما فضى بالكل له النصف باليد والنصف باليمنة * ادعى عليه أن هذه الدار ملكي وهنهما منقشهما فانه ملكه وفي يديها غير حق ولم يتعرض الزهن يقبل لانه بالانكار صار في يده غير حق * وفي الصغرى ادعى أن الارض التي في يده وقف فلان بشرائطه وأنه متوليها وبرهن وحكم بالوقفية ثم جاء آخر يدعى بانها له بطريق (٣٤١) الملك يسمع بخلاف ماذا برهن العبد

على رجل أنه أغتقه وبرهن وحكم له به ثم ادعى آخر أنه ملكه لا يسمع والقضاء بالعسق يكون قضاء على الكافة بخلاف الوقف قال الصدر لم نجد له رواية لكن أفق السيد أبو شجاع بهذا قال الحنابلة والسعدى الوقف كالعسق في النفوذ على الكافة فلا يسمع لانه اذا صبح بشرائطه لا يطل الا في مواضع مخصوصة كذا في التوازل * وفي الاجناس باع داره سرا ثم وقفها على اربعة فوقف صحيح في الظاهر فادعى المشتري بعد أيام وبرهن على تقدم الشراء على الوقف يقبل ثم اذا باعها من الواقف أو وهبها يصح وهي الحيلة لدفع الظلم * وفي الاجناس دار في يد رجل أقر آخر أن هذه الدار التي في يديه لى بعثها منه بالف وهصل الكلام فأنكر ذو السيد الشراء منه وبرهن المقر على الشراء منه يقبل وان قال المدعى هذه لى وسكت ثم قال أنا بعته منه لا يقبل * قال هذا الولد ليس منى وتلاعنا ثم قال منى يصدق خلفاء الملق فاندفع ما لو قال هذه الدار ليست لى ثم ادعاها

كالكرامية في كل الطين على ما جاء في الحديث قال الكراهية في الجميع متحدة كذا في جواهر الفتاوى * وسئل بعض الفقهاء عن كل الطين الجارى ونحوه قال لا بأس بذلك ما لم يضر وكراهية أكله لا للحرمة بل لتهيج الداء وعن ابن المبارك كان ابن أبي ليلى يرد الجارية من كل الطين وسئل أبو القاسم عن أكل الطين قال ليس ذلك من عمل العقلاء كذا في الحاوى للفتاوى * والمرأة اذا اعتادت أكل الطين تمنع من ذلك اذا كان يوجب نقصا في جالها كذا في المحيط * ولا بأس بأكل الفلوج وأنواع الاطعمة الشهية كذا في الظهيرية * ولا بأس بالتفكه بأنواع الفا كهة وتركه أفضل كذا في خزنة المفتين * ولا بأس بالشرب قائما ولا يشرب ماشيا ورخص للمسافرين ولا يشرب بنفس واحد ولا من فم السقاء والقربة لانه لا يتناولون أن يدخل حلقه ما يضره كذا في الغناية * شرب الما من السقاية جائز للغنى والفقر كذا في الخلاصة * ويكره رفع الجرعة من السقاية وجلها الى منزله لانه وضع للشرب لا للعمل كذا في محيط السرخسى * وحمل ماء السقاية الى أهله ان كان مأذونا للعمل يجوز والا فلا كذا في الوجيز للكردي في المتفرقات * قطرة من خرو وقعت في دن الخل لا يحل شربه الا بعد ساعة ولو صب كوز من خمر في دن خل ولا يوجب له طعم ولا رائحة يحل شربه في الحال كذا في أول الباب من الملتقط * ولا يسقى أباه الكافر خرا ولا يتأوله القدرح ولا يأخذ منه ولا يذهب به الى البيعة ويرده عنها بوقد تحت قدره اذا لم يكن فيها ميتة أو لحم خنزير ولا يحضر المسلم مأدته يشرب فيها خرا أو توكل الميتة كذا في الفتاوى العتائية * ولا يجوز وضع القصاع على الخبز والسكرجة كذا في القنية * قال الامام الصغار لأجد في نية الذهاب الى الضيافة سوى أن ارفع المعلقة عن الخبز كذا في الخلاصة * والاصح ان كان ملحمة يريد أكل الخبز لا يكره كذا في النسيب * ويجوز وضع كاغد فيها ملح على الخبز ووضع البقول عليه قال شمس الأئمة الحلواني كل ذلك جائز وقال (مخوان از بهر اينها بود) قال علاء التبرجاني وعلاء الحماني مثله ورأينا كثيرا فعلوا ذلك بخاري وسمرقند بحضرة الكبار من الأئمة ولم يمنعوا قال رضى الله تعالى عنه وأما غيرهما من المأكولات كالزماورد والسينوسج وأشباهاها يجوز وضعها على الخبز عندهم كذا في القنية * ويكره تعليق الخبز بالخوان بل يوضع بحيث لا يعلق كذا في الظهيرية * واختلفوا في جواز وضع قطعة خبز تحت الخوان ليستوى كذا في الزاهدى * وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى لا يفتى بالكراهية في وضع المعلقة على الخبز وفي تعليق الخبز بالخوان وفي وضع الخبز تحت القصعة وفي مسح الاصبع والسكرين بالخبز اذا كان يأكل ذلك الخبز بعد ذلك ومن مشايخنا من أفق بكراهية مسح الاصبع والسكرين بالخبز وان أكل الخبز بعد ذلك كذا في المحيط * قال علاء التبرجاني يكره قطع الخبز بالسكرين وقال أبو الفضل الكرماني وأبو حامد لا يكره كذا في القنية * وسئل عنها على بن أحمد فقال ينظر ان كان خبز مكة معجونا بالخليل فلا يكره ولا بأس وأما اذا لم يكن كذلك فهو من أخلاق الاعاجم كذا في التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * وعن الثوري رحمه الله تعالى انه سئل عن الاستدادم من حجر غيره قال هو مال غيره فليستأذنه ولا أحبه أن يفعل من غير استئذان ولا إشارة ومهما أمكن لا يستأذن لانه سؤال الآن يكون بينهما تبسط كذا في الملتقط * الجيران يأخذون الخبز فيما بينهم ويدفعون به له مجازفة فانه يجوز كذا في جواهر الفتاوى * المسافرون اذا خلطوا أو زادهم أو أخرج كل واحد منهم درهما

(٢) لاجل هذا يكون الخوان

كأمر * باع عبده بحضرة مولاه شيئا والمولى ساكت ثم ادعى المولى العين هذا يسمع لان السكوت انما يكون رضافيا باي بعده لافيه كما تقرر في كتاب المأذون من أن العلة لا تعمل في نفسها بخلاف كثرة الفوائت فانها كما تسقط الترتيب بين أعيانها تسقط فيما بينها أيضا لان الكثرة غير الفوائت لكون الوصف غير الموصوف ولا يشترط حضرة المولى في صحة دعوى العبد لان له يدام اعتبارا في الخصومات * برهن على دار أنها له وحكم له بها ثم قال هي لفلان وصده فلان سلم الدار الى المقر له ولا شيء على المقر * ولو قال كان لفلان ولم يكن في قط وصده المقر له يرد الدار

الى المحكوم عليه والشرق أن في الاول يجعل تلميحاً للقرلة من المحكوم له وفي الثاني لا يمكن ذلك لان قوله كان له يقتضي كنه وقد أكده بالنفي المؤبد في الزمان الماضي ولو قال المقر له كانت للمقر ملكها مبنى بالبيع أو بالهبة وقبضها تكون الدار للقر له ويرجع المحكوم عليه على المقر له بكل الدار بالاجماع لان الدار يضمن بالانلاف كما يضمن بالشهادة الباطلة وان لم يضمن بالغصب وكذا لو قال الاخر موصولا بالقضاء ليست الدار لي ولكنم الفلان (٣٤٢) يضمن قيمتها للقضى عليه وان قال ذلك بعد الشهادة قبل الحكم بطلت الدعوى وامتنع

على عدد الرقعة واشتروا به طعاماً أو كلفاهه يجوزون تفاؤوا في الاكل كذا في الوجيز للكردي * والله أعلم

الباب الثاني عشر في الهدايا والضيافات

أهدى الى رجل شيئاً أو أضافه ان كان غالب ماله من الحلال فلا بأس الا أن يعلم بأنه حرام فان كان الغالب هو الحرام ينبغي أن لا يقبل الهدية ولا يأكل الطعام الا أن يخبره بأنه حلال ورنه أو استقرضته من رجل كذا في البناء * ولا يجوز قبول هدية امرأة الجور لان الغالب في مالهم الحرمة الا اذا علم أن أكثر ماله حلال بأن كان صاحب تجارة أو زرع فلا بأس به لان أموال الناس لا تتحول عن قبيل حرام فالغالب عليه وكذا كل طعامهم كذا في الاختيار شرح المختار * وأما هدايا الامراء في زماننا فقد حكى عن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله تعالى انه سئل عن هدايا الامراء في زماننا قال ترد على أربابها والشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن حامد سئل عن هذا فقال يوضع في بيت المال وهكذا كرم محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير وذكر ذلك للشيخ الامام الجليل محمد بن الفضل فقال كنت أعلم أن المذهب هذا الا أني لم أفت به مخافة أن يوضع في بيت المال ثم الامراء يصرفونها الى شروعاتهم ولهم وهم وقد علمنا أنهم يسكنون بيت المال لشهواتهم لاجتماع السليين كذا في المحيط * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اختف الناس في أخذ الجائزة من السلطان قال بعضهم يجوز ما لم يعلم انه يعطيه من حرام قال محمد رحمه الله تعالى وبه نأخذ ما لم نعرف شيئاً حراماً بعينه وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأصحابه كذا في الظهيرية * وفي شرح حبل الخفاف لشمس الأئمة رحمه الله تعالى ان الشيخ أبا القاسم الحكيم كان يأخذ جائزة السلطان وكان يستقرض الجميع حوائجهم وما يأخذ من الجائزة يقضي بها ديونه والحيلة في هذه المسائل أن يشتري نسيئة ثم ينقذ عنه من أي مال شاء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن الحيلة في مثل هذا فأجابني بما ذكرنا كذا في الخلاصة * ولا ينبغي للناس أن يأكلوا من أطعمة الظلمة لتبقي الامر عليهم وزجرهم عما تركبون وان كان يحصل كذا في الغرائب * وسئل أبو بكر عن الذي لا يحل له أخذ الصدقة فالأفضل له أن يقبل جائزة السلطان ويفرقها على من يحل له أو لا يقبل قال لا يقبل لانه يشبه أخذ الصدقة قيل أليس ان أبانصير أخذ جائزة اسحق بن أحمد واممصيل قال كانت لهما أموال ورأها عن أبيهما فقيل له لو أن فقيراً يأخذ جائزة السلطان مع علمه أن السلطان يأخذها غصباً أيحل له قال ان خلط ذلك بدراهم أخرى فانه لا بأس به وان دفع عين المغصوب من غير خلط لم يجز قال الفقيه رحمه الله تعالى هذا الجواب خرج على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصله ان الدراهم المغصوبة من اناس متى خلط البعض ببعض فقد ملكها الغاصب ووجب عليه مثل ما غصب وقال لا يملك تلك الدراهم وهي على ملك صاحبها فلا يحل له الاخذ كذا في الحاوي للفتاوى * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل دخل على السلطان فقدم عليه بشيئاً ما كوله فان اشتراه بالنسيئة لم يشتري ذلك ولكن هذا الرجل لا يفهم انه مغصوب بعينه حل له أكله هكذا ذكر والصحيح انه ينظر الى مال السلطان وينبئ الحكم عليه هكذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى لا بأس بأن يجيب دعوة رجل له عليه دين قال شيخ الاسلام هذا جواب الحكم فأما الأفضل أن يتورع عن الاجابة اذا علم انه لاجل الدين أو أشكل عليه الحال قال

الحكم * وفي المنتقى شهدا بدار رجل فقال المدعى هذا البيت منم الفلان ليست لي فان قال قبل الحكم امتنع الحكم وان بعده أجزت اقاراه بالبيت افلان ورددت الباقي الى المحكوم عليه وضمن قيمة البيت للمدعى عليه

(الثالث في دعوى الغلام والجارية والعروض وغيره)

ادعى عليه غصب غلام هندي وبين صفاته فجاء بغلام تركي يخالف بعض صفاته المذكورة فادعى ان هذا المحضر ملكه وبرهن به سمع ويحمل على دعوى مبتدأة أما لو قال هذا هو المدعى الذي طلب احضاره وبرهن عليه لا يقبل * قال المدعى عليه في جواب الدعوى لا بل هذا ملكي وفي يدي فلما برهن المدعى قال ليس هذا في يدي ولا ملكي لا يسمع الدفع للتناقض * ادعى على امرأة زوجها غائب أنها جاريته يصح الدعوى مع غيبة الزوج * ادعى أنها جاريته وفي يده بغير حق أو قال غصبته ماني ولم يقل كانت ملكي بقبيل وكذا لو قال غصبته ولم يقل ماني * ادعى

ان ادعى بغيره هذا يصح * ادعى على آخر أربعين فضيلاً في بطون أمهاتهم الا اذا ادعى الاقرار له بها حال كونه في بطون الامهات وان ظهر أنهم لم تكن في بطون الامهات وقت الاقرار لا يصح الدعوى وفي دعوى الايداع لا بد من بيان مكان الايداع سواء كان له حل أو لا وفي الغصب ان كان له حل وموئنه لا يصح بلا بيان المكان وان لم يكن له حل صح ودعوى الترو والمخ والحنطة والشعير بالوزن لا يصح لانه مكبل بالنص الاعلى الرواية التي جاءت أن الوزن في المكبل اذا تعارفوه يكون موزوناً لان النص كان باعتبار

العرف وفي الذرة والمج يعتبر العرف * وذ كر الوتار مدعى الدخن والذرة اذا ذكر أنه دخن أجزئي وسط لابد من ذكر أنه خربني أو ربيعي ونوع يقال له جهلاك وفي الخنطة يصح الدعوى اذا ذكر الجنس والنوع سقية أو نخسية ربيعية أو خريفية وصيفية جيدة أو رديئة أو وسطا ويزد كرمها كندم سرخ أو سييد وقد رها بالكيل وسبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب حتى السلم يحتاج الى بيان مكان الايفاء وينع الاستبدال قبل قبض وفي غن المبيع يجوز الاستبدال ولا يشترط بيان (٣٤٣) مكان الايفاء وان من قبض لا يلزم التأجيل ويزد كرمي السلم

شرائطه وانتقاده في المجلس ولو قال بسلم صحيح ولم يذ كر الشرائط كان شمس الاسلام يفتي بالصحة وغيره لا لان شرائطه مما لا يعرفه الا الخواص ويختلف فيه بعضها * وفي المتقي لو قال يبيع صحيح يكفي وعلى هذا كل ماله شرائط كثيرة لا يكفي فيه قوله بسبب صحيح فاذا قلت الشرائط يكفي به وأجاب شمس الاسلام فبمن قال كفل كفالة صحيحة أنه لا يصح كافي السلم لان المسئلة تختلف فيها فاعله صحيح على اعتقاده لافي الواقع ولا عند الحاكم كالحقني يعتقد عدم صحة الكفالة بالاقبول فيقول كفل وقبل المكفول له في المجلس فيصح ويزد كرمي القرض وأقرضه من مال نفسه ملحوظا أن يكون وكيله في الاقراض عن غيره والوكيل سفير فيه فلا يملك الطلب ويزد كرا أيضا قبض المستقرض وصرفه الى حوائجه ليكون ديناً بالاجماع فان كونه ديناً عند الثاني رحمه الله موقوف الى صرفه واستهلاكه * وقال صدر

شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى حالة الاشكال انما يتورع اذا كان يدعوه قبل الاقراض في كل عشرين يوماً وبعد الاقراض جعل يدعوه في كل عشرة أيام أو زاد في الباجات أما اذا كان يدعوه بعد الاقراض في كل عشرين ولا يزيد في الباجات فلا يتورع الا اذا نص أنه أضافه لاجل الدين كذا في المحيط * واختلاف في اجابة الدعوة قال بعضهم واجبة لا يسع تركها وقالت العامة هي سنة والافضل أن يجيب اذا كانت وليمة ولا فهو مخير والاجابة أفضل لان فيها ادخال السرو وفي قلب المؤمن كذا في التمر تاشي * ولو دعي الى دعوة فالواجب أن يجيبه الى ذلك وانما يجب عليه أن يجيبه اذا لم يكن هناك معصية ولا بدعوان لم يجبه كان عاصياً والامتناع أسلم في زماننا الا اذا علم يقيناً بأنه ليس فيها بدعة ولا معصية كذا في الزينابيع * قال الشيخ الامام علاء الدين أعلم العلماء السمرقندي الحيلة لمن ابتلى بضيافة فيها شبهة الحرام أن يقول صاحب الضيف ملكت هذا المال فلان الفقير فاذا ملكه صار ملكاً للفقير واذا صار ملكاً للفقير لم يملك غيره يجوز وما ذكر في شرح الجامع الصغير بكرة أن يأكل الرجل من مال الفقير يعني من مال أخذه من الصدقة لا اذا ملكها بجهة أخرى كذا في جواهر الفتاوى * لا يجب دعوة الفاسق المعلن ليعلم أنه غير راض بفسقه وكذا دعوة من كان غالب ماله من حرام مالم يخبر أنه حلال وبالعكس يجب مالم يتبين عنده أنه حرام كذا في التمر تاشي * وفي الروضة يجب دعوة الفاسق والورع أن لا يجيبه ودعوة الذي أخذ الارض من اربعة أو يدفعها على هذا كذا في الوجيز للكردي * أكل الزبا وكاسب الحرام أهدى اليه أو أضافه وغالب ماله حرام لا يقبل ولا يأكل مالم يخبره أن ذلك المال أصله حلال ورثه أو استقرضه وان كان غالب ماله حلالاً لا بأس بقبول هديته والا كل منها كذا في الملتقط * لا ينبغي الخلف عن اجابة الدعوة العامة كدعوة العرس والختان ونحوهما واذا أجاب فقد دفعه ما عليه كل أولم يأكل وان لم يأكل فلا بأس به والافضل أن يأكل لو كان غير صائم كذا في الخلاصة * من دعي الى وليمة فوجد ثمة لعباً أو غناء فلا بأس أن يقعد ويأكل فان قدر على المنع منعهم وان لم يقدر يصبر وهذا اذا لم يكن مقتدي به أما اذا كان ولم يقدر على منعهم فانه يخرج ولا يقعد ولو كان ذلك على المائدة لا ينبغي أن يقعد وان لم يكن مقتدي به وهذا كله بعد الحضور أما اذا قبل الحضور فلا يحضر لانه لا يلزمه حتى الدعوة بخلاف ما اذا هجم عليه لانه قدر لمسه كذا في السراج الوهاج * وان علم المقتدي به بذلك قبل الدخول وهو محترم يعلم انه لو دخل يترك كون ذلك فعله أن يدخل والا يدخل كذا في التمر تاشي * رجل اتخذ ضيافة للقراية أو وليمة أو اتخذ مجلساً لاهل الفساد فدعا رجلاً صالحاً الى الوليمة قالوا ان كان هذا الرجل بحال لوامتنع عن الاجابة منهم عن فسقهم لاباح له الاجابة بل يجب عليه أن لا يجيب لانه نهى عن المنكر وان لم يكن الرجل بحال لم يجب لا يمنعهم عن الفسق لا بأس بأن يجيب ويطعم ويشكرهم معصيتهم وفسقهم لانه اجابة الدعوة واجبة الدعوة واجبة أو مندوبة فلا يمنع معصية اقترنت بها ووليمة العرس سنة وفيها مشوبة عظيمة وهي اذا بنى الرجل بأمراته ينبغي أن يدعو الجيران والاقرباء والاصدقاء وينبذ لهم ويصنع لهم طعاماً واذا اتخذ ينبغي لهم أن يجيبوا فان لم يفعلوا أو أتموا قال عليه السلام من لم يجيب الدعوة فقد عصى الله ورسوله فان كان صائماً أجاب ودعا وان لم يكن صائماً كل ودعا وان لم يأكل أم وجفا كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بأن يدعو يومئذ من الغد بعد الغد ثم يقطع العرس والوليمة كذا في الظهيرية

الاسلام ولا يشترط بيان مكان الايفاء في القرض ويتعين مكان العقد وفي بيع العين مكان العقد يتعين التسليم وقبل يتعين مكان البيع حتى لو باع برافى السواد في المصر يتعين السواد وباقي الكلام يجري في الخامس عشر ان شاء الله تعالى وأما الدقيق فيدعي بالوزن والذهب والفضة منصوص على كونه مواز وناقض يكون الكلام فيه كالكل في الاشياء الاربعة ولو قال ان كانت هالكة فعليه تسليم قيمتها أو مثلها لا يصح لان الهلاك لا يوجب الغرم الا اذا دعي الهلاك بعد الجحود والاستهلاك مطلقاً فعليه الغرم المثل والقيمة بعد انقطاعه ودعوى

فهمة الاعيان المستهلكة لا يصح بلا بيان الاعيان لجواز أن يكون مثلياً ويطلب القيمة وقال في النصاب لا يحتاج الى ذكر الاعيان لان الظاهر المطالبة بالواجب فلا يراد دعوى بالاحتمال قال بعض المشايخ لا بد أن يذكر أن القبض كان بغير إذن المالك أو بغير حق وقيل لا حاجة اليه لأغناء الطلب عن ذلك وفي دعوى العنب لا بد أن يذكر حال وجوده أنه طائفي أو علاني أو أجرة أو أبيض وسطاً أو جدياً أو ردياً ولا حاجة الى بيان ذلك الصفة في دعوى (٣٤٤) الاحضار وفي المنقطع لا بد من بيان السبب لاحتمال كون السبب سلباً أو لا بد من بيان

القيمة يوم الخصومة ووقت الانقطاع لان كلا وقت سبب الوجوب على قول فلعن الحاكم يختار أحدهما * ادعى ألف من من العنب العلاني والورخي لا يصح ما لم يبين كم من كل منهما * ادعى وقرمآن أو سفرجل لا بد من ذكر الوزن لتفاوت الوراق ويزكر أنه حلو أو حامض أو صغير أو كبير وفي دعوى اللحم لا بد من بيان السبب وكذا في دعوى الكحل وسأني ويزكر أنه من دقيق المغسولة أم غيرها وما عليه من السمسم أنه أبيض أم أسود وقدر السمسم وقيل لا حاجة الى ذكر السمسم وقدره وصفته وفي دعوى الابريس بسبب السلم قال شمس الاسلام لا حاجة الى ذكر الشرائط والمختار أنه لا بد من بيان الشرائط وفي القطن يشترط بيان أنه بخاري أو خوارزمي وفي الحناء لا بد من بيان أنه مدقوق أو ورق * ولو ادعى الحناء والدرهم ولم يذكر صفة الحناء وبرهن عليهما يحكم بالدرهم لا بالحناء لان الفساد بترك صفة الحناء لا يفضي الى الدرهم

* حمل الطعام الى صاحب المصيبة والا كل معهم في اليوم الاول جائز لشغلهم بالجهاز ويعده يكره كذا في التارخانية * ولا يباح اتخاذ الضيافة ثلاثة أيام في أيام المصيبة وإذا اتخذ لأبأس بالا كل منه كذا في خزائن المفتين * وان اتخذ طعاماً للفقراء كان حسناً اذا كانت الورثة بالفين فان كان في الورثة صغير لم يتخذوا ذلك من التركة كذا في التارخانية * اذا كان الرجل على مائدة فناول غيره من طعام المائدة أن علم أن صاحبه لا يرضى به لا يحل له ذلك وان علم أنه يرضى فلا بأس به وان اشتبه عليه لا يناول ولا يعطى سائلاً كذا في فتاوى قاضي خان * وان كانوا على مائدة لا يناول بعضهم بعضاً الا اذا تقنوا رضارب البيت وذكري كتاب الهبة ضيافة فيها موائد فاعطى بعضهم بعض من على مائدة أخرى طعاماً مالياً كل أو على هذه المائدة يجوز كذا في الملتقط * وان ناول الضيف شيئاً من الطعام الى من كان ضيفاً معه على الخوان تكلموا فيه قال بعضهم لا يحل له أن يفعل ذلك ولا يحل لمن أخذ أن يأكل ذلك بل يضعه على المائدة ثم يأكل من المائدة وأكثرهم جواز ذلك لانه مأذون بذلك عادة ولا يجوز لمن كان على المائدة أن يعطى انساناً دخل هناك لطلب انسان أو حاجة أخرى كذا في فتاوى قاضي خان * والصحيح في هذا أنه ينظر الى العرف والعادة دون التردد كذا في النبايع * وكذا لا يدفع الى ولد صاحب المائدة وعبد وكله وسنوره كذا في فتاوى قاضي خان * الضيف اذا ناول من المائدة هرة لصاحب الدار أو غيره شيئاً من الخبز أو قليباً من اللحم يجوز استحساناً لانه أذن عادة ولو كان عندهم كلب لصاحب الدار أو غيره لا يسعه أن يناول شيئاً من اللحم أو الخبز الا بآذن صاحب البيت لانه لا أذن فيه عادة ولولا ناول العظام أو الخبز المحترق وسعه كذا في الظهيرية * وهكذا في الذخيرة والكبرى * رجل دعا قوماً الى طعام وفرقهم على أخوته ليس لاهل هذا الخوان أن يتناول من طعام خوان آخر لان صاحب الطعام انما أباح لاهل كل خوان أن يأكل ما كان على خوانه لا غير وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى القياس كذلك وفي الاستحسان اذا أعطى من كان في ضيافة تلك جاز وان أعطى بعض الخدم الذي هناك جاز أيضاً وكذا ناول الضيف من المائدة شيئاً من الخبز أو قليباً من اللحم جاز استحساناً وان ناول الطعام الفاسد أو الخبز المحترق فذلك جائز عندهم لانه مأذون بذلك كذا في فتاوى قاضي خان * (١) رفع الزلة حرام بلا خلاف الا اذا وجد الاذن والاطلاق من المضيف كذا في جواهر الاخلاطى * رجل يأكل خبزاً مع أهله فاجتمع كسرات الخبز ولا يشتمها أهله فله ان يطعم الدجاجة والشاة والبقر وهو أفضل ولا ينبغي القتل في النهر أو في الطريق الا اذا كان الالتقاء لاجل النمل يأكل النمل فحينئذ يجوز هكذافعله السلف كذا في الظهيرية * ولا يجوز لاحد أن يطعم المجنون الميتة بخلاف الهرة واذا نتخس الخبز أو الطعام لا يجوز أن يطعم الصغير أو المعتوه أو الحيوان المأكول اللحم وقال أصحابنا لا يجوز الانتفاع بالميتة على أي وجه ولا يطعمها الكلاب والجوارح كذا في القنية * يستحب للمضيف أن يجلس حيث يجلس قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يجب على المضيف أربعة أشياء أولها أن يجلس حيث يجلس والثاني أن يرضى عما قدم اليه والثالث أن لا يقوم الا بآذن رب البيت والرابع أن يدعو له اذا خرج ويستحب أن يقول المضيف أحياناً كل من (١) قوله رفع الزلة بالفتح ويضم اسم المأكل من مائدة صديقك أو فريقك لغة عراقية أو عامية كما في القاموس اه محله

وفي دعوى الذهب بسبب البيع يلزم الاحضار لان كان بسبب الاستهلاك أو يجعله ثمن المبيع وفي الديباج غير ان سلباً ذكر الاوصاف والوزن وان عينا لا حاجة الى ذكر الوزن ويزكر الاوصاف وفي كل ما ذكرنا اذا ادعى السلم لا بد من ذكر الوصف وان قائماً وادعى احضاره لا يحتاج الى ذكر الوصف * بعث عمامة الى رفاة يدينه موات التليذ أو غاب وادعى العمامة على الرفاة فأنكر قبضها من التليذ لا يسمع دعواه على الرفاة لا قراره بوصولها من يد غيره فصار كما اذا ادعى أنه ماله أو دعه عنده عبده الغائب لا يسمع وان كان

ما أودعه العبد مال المولى كما تنظر في الجامع لا عترة بالوصول من يد غيره الا اذا قال ألتفها وادعى عليه القيمة ولو قال بعثت إليك على يده بينهم
* ولو ادعى المدينون أنه بعث اليه كذا دراهم من الدين أو قضى فلان دينه بلا أمره يصح الدعوى ويحلف * ادعى عليه قرض ألف وقال وصل
إليك سيد فلان من مالى لا يقبل كما فى دعوى العين * الوكيل بالبيع اذا ادعى العين لنفسه لا يصح كالمكيل بالخصومة والوكيل بالشراء * وفى
دعوى جرح الدابة وخرق الثوب لا يحتاج الى احضارهما لان المدعى (٣٤٥) الحقيقة هو الجزء الفائت * الرابع فى دعوى

الدين * ادعى عليه عشرة
دنانير جرحا منصفة جيدة
ولم يذكر أنها راتجة يسمع
لان المناصفة تكون راتجة
غالبا ولو قال نيسابورية
مناصفة متقدمة ولم يذكر
جيدة يطالب به بالمتقدمة
لا بالحيدة فلو ذكر الحيدة
ولم يذكر المتقدمة صح * ولو
ذكر النيسابورية ولم
يذكر الحيدة والمتقدمة
لا وفى الشافى لا حاجة الى
ذكر الحيدة فى الدراهم
والدنانير لانصراف المطلق
الى التقيد الغالب وفى
الذهب والفضة يحتاج * وفى
المختصر المطلق ينصرف الى
المعهود وان اختلف الغالب
فسد البيع فعلى هذا
لو ادعى مائة دينار عن المبيع
بلا بيان الصفة يصح وينصرف
الى المعهود وكذا فى دعوى
القرض ولو فى البلد نقد
واحد لا يشك * ولو قال
ذهب أجرة وفى البلد نقود
جهرى والواحد أغلب رواج
يصح وينصرف الى الأدنى
وفى الاقرار يجبر على البيان
ولو ادعى مطلق الذهب أو
الذهب الهروى لا يصح لانها
أنواع * ولو ادعى عشرة دنانير
نيسابورية أو بخارية ولم يذكر
الاجرى يصح * ولا بد فى

غير الحاح ولا يكثر السكوت عند الاضياف ولا يغيب عنهم ولا يغضب على خادمه عند الاضياف ولا
يقتر على أهله وعباله لاجل الاضياف كذا فى الظهيرية * الأفضل أن يتفق على نفسه ثم على عباله
وما فضل تصدق ولا يعطى الفاسق أكثر من قوته كذا فى التمارخانية * يكره السكوت حالة الاكل
لانه تشبه بالجوس كذا فى السراجية * ولا يسكت على الطعام ولكن يتكلم بالمعروف وحكايات
الصالحين كذا فى الغرائب * وينبغى أن يخدم المضيف بنفسه اقتداء بآبراهيم على نبينا وعليه السلام
كذا فى خزائن المفتين * واذا دعوت قوما الى طعامك فان كان القوم قليلا جلست معهم فلا بأس لان
خدمتك اياهم على المائدة من المروءة وان كان القوم كثيرا فلا تقوم معهم واخدمهم بنفسك ولا تغضب على
الخادم عند الاضياف ولا ينبغى أن تجلس معهم من يثقل عليهم فاذا فرغوا من الطعام واستأذنوا
ينبغى أن لا يمنعهم واذا حضر القوم وأبطأ آخرون فال حاضر أحق أن يقدم من المتخلف وينبغى لصاحب
الضيافة أن لا يقدم الطعام لم يقدم الماء لغسل الايدي وكان القياس أن يبدأ بمن هو فى آخر المجلس ويؤخر
صاحب الصدر ولكن الناس قد استحسنوا بالبداية بصاحب الصدر فان فعل ذلك فلا بأس به واذا أرادوا
غسل أيديهم بعد الطعام فقد كرهوا أن يفرغ الطست فى كل مرة وقال بعضهم لا بأس به لان السومة اذا
سالت فى الطست فرمما تنتضح على ثيابه فتفسد عليه ثيابه وكان فى الامد الاول غالب طعامهم الخبز والتمر
أو الطعام قليل الدسومة وأما اليوم فقد أكلوا الباجات والالوان ويصيب أيديهم بذلك فلا بأس بصعبه فى
كل مرة قال الفقيه اذا تخلل الرجل فخرج من بين أسنانه فان ابتلعه جاز وان ألقاه جاز ويكره
الخلل بالريحان وبالباس وبخشب الرمان ويستحب أن يكون الخلال من الخلاف الاسود ولا ينبغى له
أن يرمى بالخلل وبالطعام الذى خرج من بين أسنانه عند الناس لان ذلك يفسد ثيابهم ولكنه عيسكه فاذا
أتى بالطست لغسل اليد ألقاه فيه ثم يغسل يده فان ذلك من المروءة كذا فى التمارخانية ناقلا عن البستان
* والله أعلم

الباب الثالث عشر فى النبهة ونثر الدراهم والسكر وما رى به صاحبه

ذكر فى فتاوى أهل سمرقند أن النبهة جائزة اذا أذن صاحبه فيها اذا وضع الرجل مقدارا من السكر أو عددا
من الدراهم بين قوم وقال من شاء أخذ منه شيئا وقال من أخذ منه شيئا فهو له فكل من أخذ منه شيئا يصير
ملكاً له ولا يكون غيره أن يأخذ ذلك منه كذا فى الذخيرة * نثر الدراهم والدنانير والفولس التى كتب عليها
اسم الله تعالى مكرهه عند البعض وقيل غير مكرهه وهو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى * تكلم
المشايخ فى نثر الدراهم والدنانير والفولس كأنك عليها كلمة الشهادة بعضهم لم يكرهوا ذلك وهو الصحيح كذا
فى الذخيرة * لا بأس بنثر السكر والدراهم فى الضيافة وعقد النكاح كذا فى السراجية * واذا نثر السكر
فحضر رجل لم يكن حاضرا وقت النثر قبل أن ينتهب المشور وأراد أن يأخذ منه شيئا هل له ذلك اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم له أن يأخذنه وقال النقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس له ذلك كذا فى الخلاصة
* واذا نثر السكر ووقع فى ذيل رجل أو كفه وأخذنه غيره كان ذلك لا أخذنه كذا فى المنتقى * وذكر هذه
المسألة فى فتاوى أهل سمرقند وفصل الجواب تفصيلا قال ان كان بسط ذيله أو كفه ليقع عليه السكر لا يكون
لا حاداً أخذنه ولو أخذنه كان لصاحب الذيل والكم أن يسترد منه وان لم يسط ذيله أو كفه لذلك فالسكر لا أخذنه

(٤٤ - فتاوى خامس) دعوى الدنانير من أن يقول ده دهنى أو ده منى وفى النقرة كذلك لا بد أن يقول ده هشتى أو ده منى * ولو
ذكر الطفقاجى يصح وقيل يصح مطلقا * وفى المنتقى ادعى عليه أنه أمر فلانا حتى أخذ منه كذا ان كان الأمر سلطانا يصح الدعوى والا فلا شئ
عليه لعدم صحة الأمر * وفى دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر قباض المال ونحوه لانه جعل آلة لكن لا بد من بيان السعاية لان السعاية الموجبة
لا بد من أن تكون لا على قصده الحسبية وتكون سببا للتفريق غالباً بان كان معلوما من خلق الظالم انه يغرمه فى أمثال هذا بان قال عند نظام

انه وجد كثر أوله مال أوله فرس جيد وهو يعلم انه يقصده في مثله غالباً كذا أفتى به أئمة سمرقند حين قدم عليهم عسكر خوارزم وكذلك أفتى به أئمة خوارزم في زمان استيلاء أعرج سمرقند على بلاد الاسلام * وفي النصاب فر من ظالم فأخذته انسان حتى أدر كه الظالم وأخسره ضمن الاخذ عند محمد درجة الله كالوفيق باب قصص وكذا الدول ظالم على رجل حتى أخذته ضمن الدال على قوله والفتوى على هذه الرواية فيسمع الدعوى فلو ادعى انه أخسره (٣٤٦) أو ادعى انه ارتشى منه ولم يفسره كما هو الوجه لا يسمع وانفسره على الوجه الموجب

للضمان يسمع (نوع منه) في الاقضية برهن على مديون مديونه لا يقبل ولا يملك أخذ الدين منه لكن اذا ثبت الدين في التركة وأقر رجل عند الحاكم أن عليه لهذا المبت كذا بأمره الحاكم يدفع ما عليه الى دائن المبت * وفي العميون لو قضى مديون المبت ما عليه لدائن المبت وله وصى بغير أمره قال محمد رحمه الله ان قال عند القضاء هذا ما على المبت أدفعه اليك قضاء عمالك على المبت برئ وان قضى ولم يقبل شيئاً يدل على ما ذكرناه وهو متبرع لان الادنى وهو الاسقاط عن ذمة المبت أولى من الحمل على الاسقاط من المبتين عند الاطلاق * له وديعة عند رجل ولا آخر على المودع دين مثل الوديعة فقضى المودع بالوديعة دين المودع قال محمد المودع بالخيار ان شاء ضمن المودع وسلم المال للقاضي لانه متبرع وان شاء أجاز القضاء * أثبت المرتين الدين على الراهن وحسبه به ثم قال انه لم يقبض لكن فلان قبضه ان قال قبض فلان كان بأمره أدام حسبه وان قال لا بأمره أخرجه * ادعى عليه ما لا يقدر بسبب حساب جرى بينهما الخراج لا يصح لان الحساب لا يصلح سبباً لوجوب المال * ادعى عليه ألف درهم ولم يزد على هذا قيل لا يصح ما يقبل للمالك منه حتى يعطى حتى وقيل يصح قال أبو نصر الصحيح انه يصح (نوع منه في دعوى الدين في التركة) * أحضر ورثته وادعى على مورثهم ديناً ولم يخلف المبت تركه يخلف الورثة ان أنكروا الدين لان غرضه اثبات الدين لا الاستيفاء عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله انه يسمع البيعة قبل

وليس لصاحب الذيل والكم أن يسترده منه كذا في المحيط * ولو نذر السكر في عرس فوقع في حجر رجل فأخذه آخر جازا لم يكن فتح حجره ليقع فيه السكر ولو أخذ يده ثم وقع منه وأخذه آخر فهو لادول كذا في الينابيع * اذا دخل الرجل مقصورة الجامع ووجد فيها سكر أجاز له الاخذ الا على قول الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى ولو مر بسوق الفانيذ فوجد سكر لم يسهه أن يأخذ كذا في الخلاصة * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى أنه اذا دفع الرجل الى غيره سكر أو دراهم لينثره على العروس فأراد أن يحبس لنفسه شيئاً فقبضها اذا كان المدفوع دراهم ليس له ذلك وكذا ليس له أن يدفع الدراهم الى غيره لينثر ذلك الغير واذا نثر ليس له أن يلتقط منه شيئاً وفيما اذا كان المدفوع سكر له أن يحبس قدر ما يحبس الناس في العادة هكذا اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبعض مشايخنا قالوا له ليس له ذلك قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وله أن يدفع السكر الى غيره لينثر اذا نثر له أن يلتقط وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا ليس له ذلك كافي الدراهم كذا في المحيط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل نفق جاره فألقاه في الطريق فجاء انسان وسلخه ثم حضر صاحب الجمار فلا سبيل له على أخذ الجلد ولو لم يلق الجمار على الطريق فأخذه رجل من منزل صاحبه وسلخه وأخذ جلد له فاصاحبه أن يأخذ الجلد ويرد ما زاد الدباغ فيه وعنه أيضاً في شاة ممتة نبذها أهلها فأخذ رجل صوفها ووجد لها وديعة فذلك له فان جاء صاحبها بعد ذلك أخذ الجلد ويرد ما زاد الدباغ فيه وجوابه في مسألة الشاة يخالف جوابه في مسألة الجمار فيجوز أن يقاس كل واحدة من المسألتين على الاخرى فيصير في المسألتين روايتان كذا في المحيط * البطيخة اذا قلعت وبقيت فيها بقية فانتب الناس ذلك ان كان تركه اليأخذها الناس لا بأس بذلك وهو بمنزلة من حل زرعه وبقى منه سنابل ان ترك ما يترك عادة ليأخذها الناس فلا بأس بأخذه وكذلك من استأجر أرضاً ليزرعها فزرعها ولورفع الزرع وبقيت فيه بقية مثل ما يترك الناس عادة فسحقها برب الارض ونبتت بسقيه فهي لرب الارض كذا في التناظرية * والله أعلم

الباب الرابع عشر في أهل الذمة والاحكام التي تعود اليهم

لا بأس بدخول أهل الذمة المسجد الحرام وسائر المساجد وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * في البيعة بكره للمسلم الدخول في البيعة والكنيسة وانما يكره من حيث انه يجمع الشياطين لامن حيث انه ليس له حق الدخول كذا في التناظرية * قوم من أهل الذمة اشتروا من المسلمين داراً في المصر ليتخذوها مقبرة قال لما ملكوها يفعلون فيها ما شاؤوا وان أضرب بيوت الحيران بخلاف ما لو اتخذوا بيعة أو كنيسة أو بيت نار في المصر لم يملكوا ذلك كذا في خزائن الفتاوى * لا بأس ببيع الزنا من النصراني والقلنسوة من المجوسي كذا في السراجية * سئل أبو بكر هل يؤخذ عهد من أهل الذمة بالكسبيات قال مرة لا يؤخذون به ومرة قال انهم يؤخذون به اذا كانوا كثيرين يعرفوا كذا في الحاوي للفتاوى * يكره للشهور والمقتدى به الاختلاط الى رجل من أهل الباطل والشرك لا بقدر الضرورة لانه يعظم أمره بين أيدي الناس ولو كان رجلاً لا يعرف يداريه ليدفع الظلم عن نفسه من غير أنم فلا بأس به كذا في الملتقط * وقال القدوري في النصرانية تحت مسلم لا تنصب في بيته صليبا وتصل في بيته حيث شئت كذا في المحيط * وفي كتاب

قبض فلان كان بأمره أدام حسبه وان قال لا بأمره أخرجه * ادعى عليه ما لا يقدر بسبب حساب جرى بينهما الخراج لا يصح لان الحساب لا يصلح سبباً لوجوب المال * ادعى عليه ألف درهم ولم يزد على هذا قيل لا يصح ما يقبل للمالك منه حتى يعطى حتى وقيل يصح قال أبو نصر الصحيح انه يصح (نوع منه في دعوى الدين في التركة) * أحضر ورثته وادعى على مورثهم ديناً ولم يخلف المبت تركه يخلف الورثة ان أنكروا الدين لان غرضه اثبات الدين لا الاستيفاء عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله انه يسمع البيعة قبل

ظهور التركة ولا يخلف وبه أخذ الفقيه * برهن على أن له كذا على الميت يخلف على أنه ما استوفاه ولا شيئا منه وان لم يدع الورثة الاستيفاء
وفي الفتاوى وان أبي الورثة التحليف لانه حق الميت * ادعى بعض الورثة ديناً على الميت وصدقه بعضهم وأنكر البعض يستوفى من
حصه المصدق بعد طرح حصه المدعى ترك أخوين فاقروا بخاخر وأنكره الآخر يعطى المقر نصف ما في يده وقال ابن أبي ليلى رحمه الله
ثلث ما في يده * وفي الجامع الامم غمرات عن أنف فبرهن عليه على ألف وقضى ثم (٣٤٧) ادعى آخر ألفاً فأنكره الوارث وصدقته

المقتضى عليه فالألف بينهما
أدنا فابوه أخذ الفقيه *
أعق غلاماً ومات فجاء
آخر وادعى أنه وارث المعتق
ان كان الاعتاق في المرض
يكون الغلام خصماً لانه
يدعى عليه أن السعاية
واجبة عليه والا لا لعدم
تعلق الوارث به * برهن
على اعتاق مولاه في المرض
فادعى الوارث أن المعتق
كان يهذى وقت الاعتاق
ان لم يقر الوارث باعتق فالقول
للسوارث الأأن يصرح
الشهود بأنه كان صحيح العقل
وقت الاعتاق فان كان أقر
باعتق فالقول للعبد الآن
يرهن الوارث على أنه كان
يهذى وقت الاعتاق * برهن
على أن هذا معتقه وله ولاء
العق والآخر على أنه حر
وله عليه ولاء المولاة فولاه
انظر الآء أولى * برهن أنه
أعق هذا وهو يملكه
وبرهن الآخر كذلك فان
صدق العبد أحدهما فهو
أولى وان كذبهما فالولاء
بينهما ولو برهن كل منهما
على اعتاقه بالف وهو يملكه
لأثر تصديق العبد وولائه
بينهما وله كل منهما عليه

الخارج لابي يوسف رحمه الله تعالى وللرجل أن يأمر جاريته بالكناية بالغسل من الجنابة ويجبرها على ذلك
قالوا يجب أن تكون المرأة الكناية على هذا القياس كذا في التارخية ناقلاً عن اليتيمة * وعن محمد رحمه
الله تعالى ولادع مشركاً يضرب الربط قال محمد رحمه الله تعالى كل شيء أئمن منه المسلم فاني أئمن منه
المشرك الا الخمر والخنزير كذا في المنتقط * قال محمد رحمه الله تعالى ويكره الاكل والشرب في أواني المشركين
قبل الغسل ومع هذا لو أكل أو شرب فيها قبل الغسل جاز ولا يكون آكل ولا شارب باحراماً وهذا اذا لم يعلم
بنجاسة الأواني فاما اذا علم فإنه لا يجوز أن يشرب ويأكل منها قبل الغسل ولو شرب أو أكل كان شارباً أو آكل
حراماً وهو نظير سور الدجاجة اذا علم أنه كان على منقارها نجاسة فإنه لا يجوز التوضي به والصلاة في
سراويلهم نظير الأكل والشرب من أوانيهم ان علم أن سراويلهم نجسة لا تجوز الصلاة فيها وان لم يعلم تكره
الصلاة فيها ولو صلى بجوز ولا بأس بطعام اليهود والنصارى كاه من الذبائح وغيرها ويستوى الجواب بين أن
يكون اليهود والنصارى من أهل الحرب أو من غير أهل الحرب وكذا يستوى أن يكون اليهود والنصارى من
بنى اسرائيل أو من غيرهم كنصارى العرب ولا بأس بطعام الجوس كاه الا الذبيحة فان ذبحتهم حرام وليذكر
محمد رحمه الله تعالى الأكل مع الجوسى ومع غيره من أهل الشرك انه هل يحل أم لا وحكى عن الحاكم الامام
عبد الرحمن الكاتب أنه ان اتى به المسلم مرة أو مرتين فلا بأس به وأما الدوام عليه فيكره كذا في المحيط
* وذكر القاضى الامام ركن الاسلام على السعدى أن الجوسى اذا كان لا يزعم فلا بأس بالاكل معه وان
كان يزعم فلا بأس كل معه لانه يظهر الكفر والشرك ولا بأس كل معه حال ما يظهر الكفر والشرك ولا بأس
بضيافة الذمى وان لم يكن بينهما الامعرفة كذا في المنتقط * وفي التفريق لا بأس بان يضيف كافراً لقراءة
أو حاجة كذا في التمراتشى * ولا بأس بالذهاب الى ضيافة أهل الذمة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى
وفي أخية النوازل الجوسى أو النصرانى اذا دعا رجلاً الى طعامه تكراهه الاجابة وان قال اشترى اللحم من
السوق فان كان الداعى نصرانياً فلا بأس به وما ذكر في النوازل في حق النصرانى يخالف رواية محمد رحمه الله
تعالى على ما تقدم ذكرها كذا في الذخيرة * ولا بأس بان يصل الرجل المسلم والمشرک قريباً كان أو بعيداً
محارباً كان أو ذمياً وأراد بالمحارب المستأمن وأما اذا كان غير المستأمن فلا ينبغي للمسلم أن يصله بشئ كذا في
المحيط * وذكر القاضى الامام ركن الاسلام على السعدى اذا كان حربياً دار الحرب وكان الحال
حال صلح ومسألة فلا بأس بان يصله كذا في التارخية * هذا هو الكلام في صلة المسلم والمشرک وجئنا
الى صلة المشرک المسلم فقد روى محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير أخباراً متعارضة في بعضها ان رسول
الله صلى الله عليه وآله وسلم قبل هدايا المشرک وفي بعضها أنه صلى الله عليه وسلم لم يقبل فلا بد من التوفيق
واختلفت عبارة المشايخ رحمه الله تعالى في وجه التوفيق فعبارة الفقيه أبى جعفر الهندواى ان ما روى
انه لم يقبلها محمول على أنه انما لم يقبلها من شخص غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه وقع
عند ذلك الشخص أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انما يقبلها منهم طمعاً في المال لا لعلاء كلمة الله
ولا يجوز قبول الهدية من مثل هذا الشخص في زماننا وما روى أنه قبلها محمول على انه قبل من شخص
غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه وقع عند ذلك الشخص أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
وسلم انما يقبلها منهم لا عازالدين ولا لعلاء كلمة الله العليا لاطاب المال وقبول الهدية من مثل هذا الشخص

ألف وان لم تذكر إحدى البيتين مالاً فيينة مدعى المال أولى ولولائه صدقه العبد أولاً * برهن على دين على الميت وعلى وفاء التركة به لا بد
من بيان التركة حتى لو كان عقاراً لا بد من بيان حدوده وان ادعى اقرار الورثة بالوفاء لا يحتاج الى بيان التركة ولا يصح أنه يقبل بلا بيان
التركة وعليه الفتوى * وان استوفى غريم وبرهن على الوفاء بين التركة ثم برهن غريم آخر لا يحتاج الى اثبات التركة والوفاء بالاختلاف
وان أنكر الوارث دين الغريم والثاني وصدقته الغريم الاول شارك الثاني الاول لاقراره بالشركة * برهن الدائن على أن الورثة باعوا عيناً من

التركة المستغرقة وبرهن الوارث على أن الميت كان باعه في صحته وقبض ثمنه فيمنه الدائن أولى لانه ثبت الضمان والوارث يقيم والمينة موضوعا للاديات * والتركه للمستغرقة فالخصم في اثبات الدين الوارث لا الغريم فان للوارث استخلاص التركة بقضاء الدين * دل على أن حق الغريم ممتعلق بالمالية وحق الوارث بالعين ولا يشترط حضورهما كما في الراهن مع المرتهن لثبوت بدالاستمضاء في الرهن للمرتهن فكان حق الغريم أضعف من حق المرتهن فلا يشترط حضوره وأحد الورثة لوطالب الاستخلاص وامتنع الباقيون فله ذلك (٣٤٨)

وان امتنع الكل عن الاستخلاص والقضاء نصب الحاكم وصيا يقضى الدين * وذكر ان خلاص ادى على ميت حقا فخصمه الورثة أو الوصى والحكم على أحد الورثة حكم على الكل وان لم يكن في يده شيء من التركة بخلاف دعوى العين * ولو أقر أحد الورثة بالدين يستوفى كله من نصيبه حتى يستغرقه قال مشايخنا فيه قيد لم يذكره أحد وهو أن يحكم الحاكم بذلك أما بمجرد الاقرار فلا يحل في حصته * وفي أدب القاضي مات وترك ألفا وعليه دين كذلك وزعم الوارث أن هذا ألف وديعة فلان عند الميت وصدقه الغريم في ذلك أو كذبه أو قال لا ندرى لمن هي فان الحاكم يجعل الألف للغريم المودع لعدم صحة اقرار الورثة حال الاستغراق وكذا لا يصح اقرار الغريم لانه لا ملأ له في الألف لتمكن الوارث من الاستخلاص لكن الغريم اذا صدق المودع وبعده أخذ الألف برجع المودع

جائز في زماننا أيضا ومن المشايخ من وقف من وجه آخر فقال لم يقبل من شخص علم انه لو قبل منه بقل صلاته وعزته في حقه ولا يقبل له بسبب قبول الهدية وقبل من شخص علم انه لا يقبل صلاته وعزته في حقه ولا يقبل بسبب قبول الهدية كذا في المحيط * لا بأس بأن يكون بين المسلم والذي معامله اذا كان مما لا بد منه كذا في السراجية * اذا كان لرجل أولا امرأة والدان كافرين عليه نفقتهما وبرهما وخدمتهما وزيارتهم ما فان خاف أن يجلباهما الى الكفر ان زارهما جاز له أن لا يزورهما كذا في الخلاصة * ولا يدعوا للذي بالمغفرة ولودعاه بالهدى جاز لانه عليه السلام قال اللهم اهد قومي فانهم لا يعلمون كذا في التبيين * لو قال يهودي أو مجوسي يا كافر بأنم ان شق عليه كذا في القنية * اذا قال للذي أطال الله بقاءك ان كان نيته أن الله تعالى يطيل بقاءه لبس لم أو يؤذي الجزية عن ذل وصغار فلا بأس به وان لم ينو شيئا بكره كذا في المحيط * ولودعاه للذي بطول الهرقيل لا يجوز لان فيه التماذي على الكفر وقيل يجوز لان في طول عمره نفعا للمسلمين بآداء الجزية فيكون دعاء لهم وعلى هذا الاختلاف الدعاء له بالعافية كذا في التبيين * وقال مجاهد اذا كتبت الى اليهودي أو النصراني في الحاجة فاكتب السلام على من اتبع الهدى وبلغ الكافر والمبتدع بوجه مكتهز تكره المصافحة مع الذي وان صافحه بغسل يده ان كان متوضئا كذا في الغرائب * ولا بأس بمصافحة المسلم جاره النصراني اذا رجع بعد الغيبة ويتأذى بترك المصافحة كذا في القنية * ولا بأس بعبادة اليهودي والنصراني وفي المجوسي اختلاف كذا في التهذيب * ويجوز عبادة الذي كذا في التبيين * واختلفوا في عبادة الفاسق والاصح أنه لا بأس به اذا مات الكافر قال لوالده أو قريبه في عزيتيه أخلف الله عليك خيرا منه وأصلحك أي أصلحك بالاسلام ورزقك ولدا مسلما لان الخيرية به تظهر كذا في التبيين * وذكر ابن سماعة عن محمد بن درجته الله تعالى أنه يصلي على الذي بشهادة الواحد أنه مسلم ولا يترك الصلاة على المسلم بشهادة الواحد أنه ارتد كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى عبدا المجوسيا فأبى أن يسلم وقال ان بعثني من مسلم قتلت نفسي جاز له أن يبيعه من مجوسي كذا في السراجية * لا يترك مملوك مسلم في ملك ذي بل يجبر على بيعه ان كان محمل البيع كذا في الغرائب * وفي مجموع النوازل اذا دخل يهودي الحمام هل يساح للخادم المسلم أن يخدمه قال ان خدمه طمعا في فلوسه فلا بأس به وان خدمه تعظيما له ينظر ان فعل ذلك ليميل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل تعظيما لليهودي دون أن ينوي شيئا مما ذكرنا كره له ذلك وعلى هذا اذا دخل ذي على مسلم فقام له ان قام طمعا في اسلامه فلا بأس وان قام تعظيما له من غير أن ينوي شيئا مما ذكرنا أو قام طمعا لغناه كره له ذلك كذا في الذخيرة * ولا ينبغي للرجل أن يسأل اليهودي والنصراني عن التوراة والانجيل والزبور ولا يكتبه ولا يتعلمه ولا يستدل لاثبات المطالب بما ذكر في تلك الكتب وأما استدلال العلماء في اثبات رسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم بالذكور في أسفار التوراة وصحف الانجيل فذلك لا لزوم عليهم بمعاذهم كذا في الوجيز للكردي * والله أعلم

﴿الباب الخامس عشر في الكسب﴾ * (وهو أنواع)

فرض وهو الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه ونفقة من يجب عليه نفقته فان ترك

عليه لا قرار باخذ ملك الغير وفائدة تصديق الوارث ان لم تظهر في حق الغريم تظهر في حق مال آخر
لو ظهر لبيت فياخذ المقر له بالوديعة * أقرأ أحد الورثة بالدين ومع ذلك أراد الغريم أن يبرهن حتى يتعدى الدين الى كل أنصبا الورثة له
ذلك كلو كيل بقبض الوديعة أراد أن يبرهن على أنه وكيل بالقبض مع اقرار المودع أو الموصى له بالثلث أراد أن يبرهن على الوصية مع اقرار
الوارث أو الوكيل بالبيع أقر بقبض الثمن فأراد المشتري ان يبرهن على نقد الثمن لذلك **الخامس في دعوى الشراء والبيع** برهن

على الشراء من فلان بن فلان ونقد الثمن ان كان المبيع في يد البائع بقبول من غير ذلك كملك البائع وان كان في يد غيره والمدعي يدعيه لنفسه ان ذكر المدعي والشهود ان البائع ملكها أو قال سلمها اليه أو قال سلمها الي أو قال قبضت أو قال الشهود قبض أو قال ملكي اشتريتها منه وهو لي بقبول وان شهدوا على الشراء والنقل ولم يذكر القبول والتسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولا شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا فيه وفي كل موضع قضى بالملك للمشتري (٣٤٩) باليد والمبيع في يد غيره البائع وذو اليد

ينكر كونه ملك البائع
فخضر الغائب وأنكر البيع
لا يلتفت الى انكاره ولا
يحتاج الى اعادة البيعة ولو
كان مدعى بأنه ملك البائع
لا تقبل هذه البيعة عليه
لانه حينئذ يكون مودعا أو
غاصبا وعلى أي حال كان
لا يكون خصما للمدعي
الشراء من المالك * وفي
الافضية هذا اذا لم يدع ذو
اليدين تلقى الملك من الذي
يدعيه المدعي الشراء أما اذا
ادعاه فلا حاجة الى ذكر ملك
البائع أو كونه ملك المشتري
وصورته ما ذكر في الصغرى
في يد رجل دار يزعم ارضها
عن أبيه وادعى آخر
بشراؤها من أبيه في صحته
وبرهن على ذلك يقبل وان
لم يقولوا باعها وهو يملكها
لتصادقهما على كونها ملك
البائع * ادعى على آخر أرف
درهم من ثمن الجارية ولم
يذكر قبضها ولا تسليمها
لا يقبل * ادعى بيع دار بكذا
وتسليمها ولم يذكر حذوها
يسمع لان المقصود بعد
القبض دعوى الثمن * وفي
الافضية باع دارا بخمر اسان
في العراق ونقد الثمن
ووكله بالقبض والخصومة

الاكتساب بعد ذلك وسعه وان اكتسب ما يتخذه لنفسه وعياله فهو في سعة فقد صرح أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ادخر قوت عياله سنة كذا في خزنة المفتين * وكذا ان كان له أبوان معسران يقتض عليه الكسب بقدر كفايتهما كذا في الخلاصة * ومستحب وهو الزيادة على ذلك ليواسي به فقيرا أو يجازي به قريبا فإنه أفضل من التخلي لنفل العبادات ومباح وهو الزيادة للزيادة والتجمل ومكرره وهو الجمع للتفاخر والتكاثر وان كان من حلال كذا في خزنة المفتين * ولا يلتفت الى حال الجماعة الذين قعدوا في المساجد والخانات وأتوا الكسب وأعينهم طامحة وأيديهم ممددة الى ما في أيدي الناس يسهون أنفسهم المتوكلة وليسوا كذلك هكذا في الاختيار شرح المختار * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يكره أن يجتمع قوم فيعتزلوا الى موضع ويمتنعوا عن الطيبات يبعدون الله تعالى فيه ويفرغون أنفسهم لذلك وكسب الحلال لزوم الجماعة والجماعات في الامصار أحب وأزعم كذا في التتارخانية * قيل كل قارئ ترك الكسب فأنما يأكل من دينه كذا في السراجية * وأفضل أسباب الكسب الجهاد ثم التجارة ثم الزراعة ثم الصناعة كذا في الاختيار شرح المختار * والتجارة أفضل من الزراعة عند البعض والاكثر على أن الزراعة أفضل كذا في الوجيز للكردي * امرأة أجنبية تغزل في دار رجل ويعطيها كل يوم قطن وخبر فالفازل يطيب لهن ان يشترط عليهن الغزل كذا في القنية * غزل الرجل اذا كان على مثال غزل المرأة يكره لانه تشبه بهن كذا في القنية * ومن كان له قوت يومه لا يحل له السؤال كذا في الاختيار شرح المختار * وما جمع السائل من المال فهو خبيث كذا في البنايع * وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى في امرأة نائحة أو صاحب طبل أو مزمارا اكتسب مالا قال ان كان على شرط رده على أصحابه ان عرفهم يريد بقوله على شرط ان شرطوا الهافي أوله مالا بازا النياحة أو بازا الغناء وهذا لانه اذا كان الاخذ على الشرط كان المال بمقابل المعصية فكان الاخذ بمعصية والسيل في المعاصي ردها وذلك ههنا برد المأخوذ ان تمكن من رده بان عرف صاحبه وبالتصدق به ان لم يعرف فليصل اليه نفع ماله ان كان لا يصل اليه عين ماله أما اذا لم يكن الاخذ على شرط لم يكن الاخذ بمعصية والدفع حصل من المالك برضا فيكون له ويكون حلالا له عن محمد رحمه الله تعالى في كسب المغنية ان قضى به دين لم يكن لصاحب الدين أن يأخذها وأما في القضاء فهو يجب بر على الاخذ وينبغي على قياس المسألة المتقدمة ان يقال انما اذا أخذت ذلك من غير شرط يسع رب الدين أن يأخذها ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الكسب كسب الخصى مكرره ولم يرد به ما اكتسبه وانما أراد به أن يأخذها خصما وخصما ومكرره كذا في المحيط * يبيع تعويذا في مسجد جامع ويكتب فيه التوراة والانجيل والزبور والفرقان ويأخذ عليها مالا ويقول أنا أدفع هذا هدية لا يحل له ذلك كذا في الكبرى * واذا مات الرجل وكسبه خبيث فالاولى لورثته أن يردوا المال الى أربابه فان لم يعرفوا أربابه تصدقوا به وان كان كسبه من حيث لا يحل وابنه يعلم ذلك ومات الاب ولا يعلم الابن ذلك بعينه فهو حلال له في الشرع والورع أن يتصدق به بنية خصماء أبيه كذا في البنايع * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في قوم ورثوا خيرا وهم مسلمون لا يقسم الخمر بينهم ولكن يخلل ثم يقسم كذا في الخلاصة * له مال فيه شبهة اذا تصدق به على أبيه يكفيه ذلك ولا يشترط التصديق على الاجنبي وكذا اذا كان ابنه معه حين كان يبيع ويشترى وفيها يبيع فاسدة فهو بجمع ماله لانه هذا خرج من العهدة كذا

فرجع وقال لم يسلم الدار الى من في يده الدار لا يسترد الثمن مالم يبرهن على ذلك * ادعى عليه ألف درهم عن جارية بشرائطه وعجز عن اثباته وقال كانت الالف وديعة عنده لا يقبل ولو ادعى كونها وديعة وعجز فادعى كونها اقراضا يقبل * السادس في دعوى الاجارة * ادعى أجرة محدودا بجارته منه وتسليمه اليه ولم يذكر أنه ملكه يصح بخلاف دعوى الشراء كأمرو والوقف لان اجارة الغاصب المغصوب صحيح بلاذن المالك ويستحق الاجرة * ادعى أنه كان استأجر منه هذه الدار وقبضها ثم انك غصبها مني يصح لانه ادعى عليه فعلا أمالوقال كنت استأجرتها

قبلك ثم استأجرهم من المالك وسلمها اليك لان المستأجر لا يكون خصما للمدعي المالك والاجارة أيضا ما لم يدع عليه فعلا وقال نزهة الدين رحمه الله يسمع لادعائه عليه منافع مما لو كته فمكان خصما * دار في يد رجل برهن رجلان كل منهما على انه مملكه وقد اجره من ذي اليد فالدار والاجرة بينهما استحصانا وفي دعوى الاجارة المفسوخة لا بد من ذكر أول المدة وآخرها وتسليم المستأجر كما لا بد من ذكر تسليم المبيع عند دعوى الثمن فان ترك ذلك ركه (٣٥٠) الاشياء أعاد الدعوى وذكرها وان كان الشاهد تركه ثم ذكره قبل ولو بالتعلم

في القنية * سئل النقيع أبو جعفر عن اكتسب مالا من أمر السلطان وجعل المال من أخذ الغرامات المحرمة وغير ذلك هل يحل لاحد عرف ذلك أن يأكل من طعامه قال أحب إلى في دينه أن لا يأكل منه ويسعه أكله حكما كان ذلك الطعام لم يقع في المظلم غصبا أو رشوة كذا في المحيط * الصبر على الفقر أفضل من الشكر على الغنى الامتناع من الكسب أولى من الاشتغال به على قصد الانفاق على وجوه الخير كذا في السراجية * والله أعلم

الباب السادس عشر في زيارة القبور وقراءة القرآن في المقابر

لابأس بزيارة القبور وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهر قول محمد رحمه الله تعالى يقتضي الجواز للنساء أيضا لانه لم يخص الرجال وفي الأشربة واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في زيارة القبور للنساء قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الأصح انه لا بأس به وفي التهذيب يستحب زيارة القبور وكيفية الزيارة كزيارة ذلك الميت في حياته من القرب والبعد كذا في خزنة الفتاوى * وإذا أراد زيارة القبور يستحب له أن يصلي في بيته ركعتين يقرأ في كل ركعة الفاتحة وآية الكرسي مرة واحدة والاخلاص ثلاث مرات ويجعل ثواب الميت يبعث الله تعالى إلى الميت في قبره نوراً ويكتب للميت ثوابا كثيرا ثم لا يشغل بالابغية في الطريق فإذا بلغ المقبرة خلع نعليه ثم يقف مستدبر القبلة مستقبلا لوجه الميت ويقول السلام عليكم يا أهل القبور يغفر الله لنا ولكم أنتم لنا سلف ونحن بالآثر كذا في الغرائب * وإذا أراد الدعاء يقوم مستقبل القبلة كذا في خزنة الفتاوى * وان كان شهيدا يقول سلام عليكم عاصبر ثم فتم عقي الدار وإذا كان قبور المسلمين مختلطة بقبور الكفار يقول السلام على من اتبع الهدى ثم يقرأ سورة الفاتحة وآية الكرسي ثم يقرأ سورة اذازلت وألهاكم التكائر كذا في الغرائب * وحكى عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أن قراءة القرآن في المقابر إذا أخفى ولم يجهر لا تنكره ولا بأس بها انما يكره قراءة القرآن في المقبرة جهرا أما المخافة فلا بأس بها وان ختم وكان الصدر أو اسحق الحافظ يحكى عن استاذة أبي بكر محمد بن ابراهيم رحمه الله تعالى لا بأس أن يقرأ على المقابر سورة الملك سواء أخفى أو جهر وأما غيرها فإنه لا يقرأ في المقابر ولم يفرق بين الجهر والخفية كذا في الذخيرة في فصل قراءة القرآن * وان قرأ القرآن عند القبور ان نوى بذلك أن يؤنس موت القرآن فإنه يقرأ وان لم يقصد ذلك فالتعالى يسمع قراءة القرآن حيث كانت كذا في فتاوى قاضيخان * ولومات رجل وأجلس وارثه على قبره من يقرأ الأصم انه لا يكره وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في المصمات * وأفضل أيام الزيارة أربعة يوم الاثنين والخميس والجمعة والسبت والزياره يوم الجمعة بعد الصلاة حسن ويوم السبت إلى طلوع الشمس ويوم الخميس في أول النهار وقيل في آخر النهار وكذا في الألباء المتبركة لا سيما ليلة ترمه وكذلك في الأزملة المتبركة كعشر ذي الحجة والعيدين وعاشوراء وسائر المواسم كذا في الغرائب * اذا مر بقبرة وقرأ شيئا من القرآن بنية من يمر عليهم لا بأس به كذا في السراجية * وحكى عن أبي بكر بن أبي سعيد أنه قال يستحب عند زيارة القبور قراءة سورة الاخلاص سبع مرات فإنه بلغني من قرأها سبع مرات ان كان ذلك الميت غير مغفور له يغفر له وان كان مغفورا له غفر له هذا القاري وذهب ثوابه للميت كذا في الذخيرة في فصل قراءة القرآن * وان قرأها عشر مرات فهو

من عالم ذكره في المتقى * برهن المؤاجر على التسليم وبرهن المستأجر أن العين كان في يده إلى انقضاء مدة الاجارة فينبه المؤاجر أولى * علق ضمان الاجرة بفسخ الاجارة وقبلة المؤاجر ثم ادعى على الضامن موت أحد المستأجرين ولزوم ضمان حصته عليه لا يقبل لان الشرط انفساخ كل الاجارة لا بعضها فانه عدم الشرط بالعدم الاصل

السابع في الوكالة

وفي فتاوى القاضى ادعى على غائب ديناً بحضرة رجل يدعى أنه وكيل الغائب في الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح حتى لو برهن المدعى بالدين على الغائب لم يقبل وكذا لو ادعى ديناً على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصى الميت وأقر المدعى عليه بالوصاية فالبرهان عليه لا يقبل بلا خصم حاضر عندنا فلو حكم بثبوتها بلا خصم حاضر ثم جاء رجل إلى الحاكم وقال أنا فلان بن فلان الفلاني ووكلت هذا بطلب مالي على فلان أو بقبضه وغاب الموكل فأحضر الوكيل رجلا

وقال أنا وكيل فلان المذكور في قبض ماله على هذا ان عرف الحاكم الموكل باسمه ونسبه قبل دعوى الوكالة وان لم يعرف أحسن الموكل لا بد أن يبرهن الوكيل على أن الموكل المذكور اسماً ونسباً وكله بذلك لانه اذا لم يعرفه الحاكم عسى يجيىء رجل إلى الحاكم ويتسمى ويتسبب باسم غيره ونسبه ويوكل بقبض حق غيره ويغيب فيضيع حق الغير بأخذ الوكيل حقائق لموكله وهذا مما يحفظ ويحاط ولان الحاكم انما يحكم للموكل بحضرة الوكيل فاذا لم يعرفه باسمه ونسبه ولم يذكره هو يكون حكماً للجهول هذا اذا لم يحضر الموكل خصماً عند

الحاكم وقت التوكيل فان أحضر رجلا وقال وكلت هذا بطلب كل حق لي على هذا أو على كل من عليه حتى يبلده كذا يقبل التوكيل ويجعله خصما عرفه باسمه ونسبه أولا * وفي الصغرى وكله بقبض دينه أو ودعته فصدق المودع أو الغريم ومع ذلك برهن الوكيل على وكالته له ذلك وفائدته تظهر فيما إذا حكم بوكالته على هذا الحاضر باليمنية ثم أحضر خصما آخر لا يحتاج إلى إعادة البيينة على المحضر الثاني وكذا لو برهن بوكالته على هذا الحق ثم غاب الوكيل وحضر الموكل أو وكيل آخر له في طلب هذا (٣٥١) الحق لا يحتاج إلى إعادة لها وكذا لو برهن

شاهد أفرادا على هذا الغريم وفردا آخر على غريم له آخر أو وارث له آخر * برهن على رجل أنه وفلان بن فلان الفلاني وكيل من فلان بقبض ماله عليه وإن للموكل عليه كذا بعد انكار الغريم الدين أو الوكيل فقط فعند محمد رحمه الله يقضى بوكالتهما والدين وعندهما لا فلو حضر أحد الوكيلين للغائب لا يحتاج إلى إعادة البيينة لأن أحدهما لا يفرد بقبض الدين فكان مضطرا إلى انتصاه خصما عن الغائب وإذا ثبت لم يملك القبض حتى يحضر الوكيل الغائب وبمثل لو برهن أنه وكيل فلان مع فلان ليخاصم فلانا أو بقبض دين وأجاز صنع كل منهما فانه يحكم بوكالة الحاضر لا الغائب * ولو برهن الوصي أن فلانا أوصى إليه وإلى فلان الغائب يحكم بوصايتهما عندهما وعند الشافعي يقضى بوصايته وحده بناء على إمكان تفرد أحدهما بوصاية والتصرف * وأحد من وكلاء المحكمة ادعى أنه وكيل عن فلان في طلب حقوقه على

أحسن ومن أراد غاية الكمال فليزدع لميا بالتضرع والابتهال سورا آخر ومن قرأ على قبر بسم الله وعلى مله رسول الله رفع الله العذاب والضيق والظلمة عن صاحب القبر أربعين سنة كذا في الغرائب * قال برهان الترجاني لا تعرف وضع اليد على المقابر سنة ولا مستحسنا ولا نرى به بأسا وقال ابن الأئمة الكرايسى هكذا وجدناه من غير نكير من السلف وقال شمس الأئمة المكي بدعة كذا في القنية * ولا يسمح القبر ولا يقبله فان ذلك من عادة النصارى ولا بأس بقبض قبر والديه كذا في الغرائب * في البيئية سئل الخجندی عن رجل قبر والديه بين القبور هل يجوز له أن يمر بين قبور المسلمين بالدعاء والتسبيح ويزورهما فقال له ذلك إن أمكنه ذلك من غير وطء القبور وسئل أيضا عن له بقعة مملوكة بين المقابر يريد أن يتصرف في تلك البقعة ولا طريق له إلا على المقابر هل له أن يتخطى المقابر فقال إن كان الاموات في التوابيت فلا بأس قال رضي الله عنه وكذلك إن كانوا في غير التوابيت كذا في التواريخ * رجل وجد طريقا في المقبرة يتجرى فان وقع في قلبه أن هذا طريق أحد هؤلاء القبور لا يعيش فيه وإن لم يقع في قلبه ذلك عيشي كذا في محيط السرخسي * قال ابن الأئمة الكرايسى الأولى أن لا يصعد في المقابر والوبرى كان يوسع في ذلك ويقول سقوفها بمنزلة سقوف الدار فلا بأس بالصعود وقال شمس الأئمة الحلواني يكره وقال ابن مسعود رضي الله عنه لا تطأ على جراح أبى من أن تطأ على قبر قال علاء الترجاني يأثم بوطء القبور لأن سقف القبر حق الميت كذا في القنية * وعن شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى رخص بعض العلماء المشي على القبور وقالوا عيشي على سقف القبر كذا في خزائن الفتاوى * ولا بأس بأن يرفع ستر الميت ليرى وجهه وانما يكره ذلك بعد الدفن كذا في القنية * دفن في أرض الغير فالمالك إن شاء نبش أو ترك أو سوى القبور وزرع فوقه أو ضمن الوارث قيمة الحفرة كذا في الوجيز للكردي * حامل أتى على حملها سبعة أشهر وكان الولد يتحرك في بطنها ماتت فدفنت ثم رؤيت في المنام أنها قالت ولدت لابنك القبر كذا في السراجية * يكره اتخاذ المقبرة في السكك والأسواق ولولا اتخذ كاشانة ليدفن فيها موتى كثيرة يكره أيضا أن البناء على المقابر يكره ويكره أن يتخذ لنفسه تابوتا قبل الموت وتكره الصلاة في التوابت كذا في القنية * وأخرج الشموع إلى رأس القبور في الليلة الأولى بدعة كذا في السراجية * ثوب الجنائز تغرق بحيث لا يستعمل فيما كان يستعمل فيه لا يجوز للتولى أن يتصدق به ولكن يبيعه بثمن ويشتري به وبزيادة مال ثوبا آخر كذا في جواهر الفتاوى والله أعلم

(الباب السابع عشر في الغناء والنهوسائر المعاصي والامر بالمعروف)

اختلفوا في التغنى الجرد قال بعضهم أنه حرام مطلقا والاستماع اليه معصية وهو اختيار شيخ الاسلام ولو سمع بغتة فلا اثم عليه ومنهم من قال لا بأس بأن يتغنى ليستفيد به نظم القوافي والفصاحة ومنهم من قال يجوز التغنى لدفع الوحشة إذا كان وحده ولا يكون على سبيل اللهو واليه مال شمس الأئمة السرخسي ولو كان في الشعر حكم أو غير أوفقه لا يكره كذا في التبيين * وأنشاد ما هو مباح من الأشعار لا بأس به وإذا كان في الشعر صفة المرأة أن كانت امرأته بعينها وهي حية يكره وإن كانت ميتة لا يكره وإن كانت امرأته مرسلة لا يكره وفي النوازل قراءة شعر الأديب إذا كان فيه ذكر الفسق والخمر والغلام يكره والاعتدال في الغلام على ما ذكرنا

هذا المحضر فقال وكيل آخر من وكلاء المحكمة أن موكله هذا يدعى عليه يقول ليس على هذا الحق وليس لي علم بالوكالة هذه فبرهن الوكيل على الوكيل أن لا يقبل لعدم الخصم * ادعى أنه وكيل فلان بطلب دينه والخصومة فيه وأحضره فقال المدعيون برأني فهو كالتغنى الدين أو أوفيته إليه فادعى أنه عزله عنها أن التوكيل بالتماس الخصم لا يسمع دعوى العزل لانه لا يملكه وإن بلا التماس يصح إذا برهن على العزل والا لا يلزمه بقل هكذا ولكنه قال لست بوكيل وصدقته الخصم لا يصح وفائدته فيما إذا كان الصلح واقعا على بدل مع الخصم ثم قال ما أنا

بوكيل وأراد استداده ما وقع وصدقه الخصم لاسمع لتعلق حق الموكل به * الثامن في دعوى الكفالة * دعوى المال لا يصح بلا بيان السبب لعدم جواز الكفالة بالدية وبديل الكتابة * برهن أن له على الغائب ألفا وهذا كفيل عنه ان ادعى كفالة مبهمة بان قال الكفيل تكفلت بكل ماله على فلان ولي عليه ألف وذ كرشه وده مثل ذلك ونصوا على قبولها قضى به على الحاضر والغائب وله مطالبة أي ما شاء ولا يحتاج الى إعادة البينة بعد حضور (٣٥٢) الاصيل وان فسر الكفالة وقال تكفلت بألفي على الغائب ان قال كانت بامر

وبرهن حكم به عليهم كما امر فيما اذا كانت الكفالة مبهمة وان لم يذكر الامر وبرهن فعلى الكفيل خاصة فاذا حضر الغائب لا بد من إعادة البينة * باع منهما مائة بألف وكفل كل منهما عن الآخر فلي البائع أحدهما وبرهن على هذا البيع منهما وان كالا منهما كفيل عن الآخر بأمره يحكم بالألف عليه نصفها أصالة ونصفها كفالة وان لم يستوف منه شيئا حتى لقي المشتري الآخر له المطالبة منه بلا إعادة البينة وكذلك برهن انه كفيل له هذا الرجل وفلان الغائب عن فلان بألف وكل منهما كفيل عن الآخر بأمره يقضى عليهم ما حتى لو حضر الغائب لا يحتاج الى إعادة البينة * اشترى عبدا وقبضه فطلب البائع ثمنه فبرهن أنه أحال به على زيد الغائب فجاء المحتال عليه فالمال عليه * ادعى عليه الكفالة بآجرة معلقة بفسخ الآجرة وبرهن على فسخ الآجرة حال غيبة المؤجر وان المال لازم على الكفيل يقبل وبطالب

في المرأة كذا في المحيط * قبل ان معنى الكراهة في الشعر أن يشتغل الانسان به فيشغله ذلك عن قراءة القرآن والذكر أما اذا لم يكن كذلك فلا بأس به اذا كان من قصده أن يستعين به على علم النفسير والحديث كذا في الظهيرية * وفي النتيجة سئل الخواص عن سموا أنفسهم بالصوفية فاختصوا بشوع لبسه واشتغلوا باللهو والرقص وادعوا لانفسهم منزلة فقال افتروا على الله كذبا وسئل ان كانوا زانعين عن الطريق المستقيم هل يتفون من البلاد لقطع فتنتهم عن العامة فقال اماطة الاذى أبلغ في الصيانة وأمثل في الديانة وغيّر الخبيث من الطيب أركى وأولى كذا في التتارخانية * قال رحمه الله تعالى السماع والقول والرقص الذي يفعله المتصوفة في زماننا حرام لا يجوز القصد اليه والجلوس عليه وهو والغناء والمزامير سواء وجوز له أهل التصوف واحتجوا بفعل المشايخ من قبلهم قال وعندى أن ما يفعله غيره ما يفعله هؤلاء فان في زمانهم ربما ينشد واحد شعرافيه معنى يوافق أحوالهم فيوافقهم ومن كان له قلب رقيق اذا سمع كلمة توافقه على أمره هوفيه ربحا يغشى على عقله فيقوم من غير اختيار وتخرج حركات منه من غير اختياره وذلك مما لا يستبعد أن يكون جائزا مما لا يؤخذ به ولا يظن في المشايخ أنهم يفعلوا مثل ما يفعل أهل زماننا من أهل الفسق والذين لا علم لهم بأحكام الشرع وانما يتسكك بأفعال أهل الدين كذا في جواهر الفتاوى * وسئل أبو يوسف رحمه الله تعالى عن الدف أنكره في غير العرس بأن تضرب المرأة في غير فسق للصبي قال لا أكرهه وأما الذي يجي منه اللعب القاحش للغناء فأنى أكرهه كذا في محيط السرخسي * ولا بأس بضرب الدف يوم العيد كذا في خزائن المفتين * لا بأس بالمزاج بعد أن لا يتكلم الانسان فيه بكلام يأثم به أو يقصده اذ حال جلسائه كذا في الظهيرية * المصارعة بدعة وهل ترخص للشبان قال رحمه الله تعالى ليست بدعة وقد جاء الاثر فيها الا أنه ينظر ان أراد بها التلهي بكرة ذلك ويمنع عنه وان أراد تحصيل القوة ليقدر على المقاتلة مع الكفرة فانه يجوز ويشاب عليه وهو كشر المثلث اذا أراد التطرب والتلهي يمنع عنه ويرجوان كان مقاتلا وأراد به القوة والقدرة عليها جاز ذلك كذا في جواهر الفتاوى * قال القاضي الامام ملك الملوك اللعب الذي يلعب الشبان أيام الصيف بالبطيخ بأن يضرب بعضهم بعضا مباح غير مستنكر كذا في جواهر الفتاوى في الباب السادس * ويكره اللعب بالشطرنج والتردو ثلاثة عشر وأربعة عشر وكل هو ما سوى الشطرنج حرام بالاجماع وأما الشطرنج فالعرب به حرام عندنا والذي يلعب بالشطرنج هل تسقط عدالته وهل تقبل شهادته فان قام به سقطت عدالته ولم تقبل شهادته وان لم يقام لم تسقط عدالته وتقبل شهادته ولم ير أبو حنيفة رحمه تعالى بالسلام عليهم بأسا وكره ذلك أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تحقير الهم كذا في الجامع الصغير * والكذب محظور الا في القتال للخدمة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم ويكره التعريض بالكذب الحاجة كقولك لرجل كل فيقول أكلت يعني أمس فانه كذب كذا في خزائن المفتين * ومن هم بسيئة وعزم عليها وأصرأثم بها كذا في المنتقى * ويذهبني أن يكون التعريف أولا بالطف والرفق ليكون أبلغ في الموعظة والنصيحة ثم التعنيف بالقول لا بالسب والفحش ثم باليد كإقامة الحجر واتلاف المعازف ذكر الفقيه في كتاب البسستان أن الامر بالمعروف على وجوه ان كان يعلم بكبر رأيه انه لو أمر بالمعروف يقبلون ذلك منه ويمتنعون عن المنكر فالامر واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم بأكبر

بالمال أيهم ما شاء وان أخذ من الكفيل رجع على الاصيل ان الكفالة بأمره وان لم يأخذ من الكفيل حتى حضر الاصيل رأيه فالفسخ ماض لانه لازم المال على الكفيل لم يفسخ الآجرة لعدم تحقق الشرط بلا مشروط * برهن على أنه كفيل له عن فلان وحكم به فأبرأ الكفيل عن الكفالة ثم علم فساد الدعوى والحكم وأراد إعادة الدعوى على هذا الكفيل على وجه الصحة لا يصح لعدم الكفالة بالابراء * ادعت عليه مائة من صداقها معلقة بوقوع الفرقة من زوجها بأمر زوجها بالكفالة وان زوجها علق طلاقها بغيبته عنها سنة وان الشرط

قد وجدوا المال عليه وبرهنت على كاه على الكفيل يقبل ويقضى بالمال على الكفيل وبالفرقة على الزوج ويجعل الكفيل خصما على الزوج وفيه نظر كما علم في الخزانة والقصولين والجامع من المذهب الصحيح أنه لا ينتصب خصما في اثبات شرط حقه على الغائب إذا كان الغائب مما يتضرر به فيقضى بالمال بالفرقة وقد عرف تماه في الجامع في كتاب النكاح * ادعى أنه كفل له فائلا أن مات فلان مجهلا لوديعته فأناضا من فوات فلان مجهلا ولم عليه ضمانهم أو بين المدعى صح وحكم له به (٣٥٣) ان برهن * التاسع في دعوى الصلح * ذكر

الوتار ادعى دارا وصالح وأخذ بدل الصلح ثم استحق الدار من يد المدعى عليه يسترد بدل الصلح على كل حال أما إذا كان مقرافلا أنه بمنزلة البيع استحق المبيع فيرجع بالثمن وكذا إذا كان منكرا لان المدعى يزعم أنه باعها بالبدل فيؤخذ بزعمه وان دفع المدعى الى المدعى عليه شيئا وأخذ الدار ثم استحق المدعى فانه لا يرجع الدافع بمادفع لانه يزعم أنه أخذ حقه وما له وما أخذ المال لدفع خصوصته وليس بمشتري الدار * ادعى دينيا فصالح على أرض ثمن ان نصف الارض استحق رجوع بنصف الدعوى * وفي الاصل لو استحق نصف بدل الصلح خير ان شاء الباقي وعاد الى كل الدعوى وان شاء أمسكه وعاد في نصف دعواه اعتبرارا للبعض بالكل * صالح من دينه على عبد بعينه جاز ويكون شراء فان مات في يد المدينون يرجع الطالب الى اصل حقه وهو الدين وكذا كل عين لا يطل بافراقهما قبل القبض ولو صالح من

رأيه أنه لو أمرهم بذلك فذفوه وشقوه فتركه أفضل وكذلك لو علم أنهم يضربونه ولا يصبر على ذلك ويقع بينهم عداوة ويهيج منه القتال فتركه أفضل ولو علم أنهم لو ضربوه صبر على ذلك ولا يشكو الى أحد فلا بأس بان ينهي عن ذلك وهو مجاهد ولو علم أنهم لا يقبلون منه ولا يخاف منه ضربا ولا شتما فهو بالخيار والامر أفضل كذا في المحيط * إذا استقبله الامر بالمعروف وخشى ان لو أقدم عليه قتل فان أقدم عليه وقتل يكون شهيدا كذا في التتارخانية * ويقال الامر بالمعروف باليد على الامراء وباللسان على العلماء وبالقلب لعوام الناس وهو اختيار الرندوبستي كذا في الظهيرية * الامر بالمعروف يحتاج الى خمسة أشياء أولها العلم لان الجاهل لا يحسن الامر بالمعروف والثاني ان يقصد وجه الله تعالى واعلاء كلمته العليا والثالث الشفقة على المأمورين بالبين والشفقة والرابع أن يكون صبورا حليما والخامس أن يكون عاملا بما أمره كيلا يدخل تحت قوله تعالى لم تقولون ما لا تفعلون ولا يجوز للرجل من العوام أن يأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في العالم الذي اشتهر لانه اساءة في الادب ولانه ربما كان به ضرره في ذلك والعامي لا يفهم ذلك كذا في الغرائب * رجل رأى منكرا وهذا الرائي ممن يرتكب هذا المنكر يلزمه أن ينهي عنه لان الواجب عليه ترك المنكر والنهي عنه فيترك أحداهما لا يسقط عنه الآخر كذا في خزانة المفتين * وهكذا في الملتقط والمحيط * رجل علم أن فلانا يعاطي من المنكر هل يحل له أن يكتب الى أبيه بذلك قالوا ان كان يعلم انه لو كتب الى أبيه عنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له أن يكتب وان كان يعلم ان أباه لو أراد منعه لا يقدر عليه فانه لا يكتب وكذلك فيما بين الزوجين وبين السلطان والريعة والحشم انما يجب الامر بالمعروف اذا علم أنهم يستمعون كذا في فتاوى قاضيان * لو أراد الاب أن يأمر ولده بشئ ويخاف انه لو أمره لا يمتثل أمره يقول له (١) خوب آيدای بسرا کر این کار کنی یا نکنی) ولا يأمره حتى لا يلحقه عقوبة العقوق كذا في القنية * رجل أتى بشا حشدة ثم تاب وأتاب الى الله تعالى لا ينبغي له أن يخبر الامام بما صنع لا قامة الحدان الستة مندوب كذا في جواهر الاخلاطى * سئل أبو القاسم عن يرى رجلا يسرق مال انسان قال ان كان لا يخاف الظلم منه يخبره وان كان خاف سكت كذا في الحساوي للفتاوى * رجل أظهر الفسق في داره ينبغي أن يتقدم اليه بلاء للعذر فان كف عنه لم تعرض له وان لم يكف عنه فالامام بالخيار ان شاء حبسه وان شاء جرده وان شاء أبعده أسوأ ما وان شاء أزجه عن داره وعن عمر رضي الله عنه انه أخرج بيت الخمار وعن الامام الزاهد الصفار انه أمر بتخريب دار الفاسق بسبب الفسق كذا في الخلاصة * وفي فتاوى النسبي انه يكسر دنان الخمر وان كان قد ألقى فيها الملح ولا ضمان على الكاسر في شئ من ذلك كذا في المحيط * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أخرج الزق اذا كان فيه خمر لمسلم أو نصراني وعند أي حنية قرحه الله تعالى لا يجوز اذا أمكن الاتقاع به كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى ولا بأس بان يحمل الرجل وحده على المشركين وان كان غالب رأيه انه يقتل اذا كان في غالب رأيه أنه يئس فيهم نكابة يقتل أو جرح أو هزيمة وان كان غالب رأيه انه لا يئس فيهم أصلا لا يقتل ولا يجرح ولا هزيمة ويقتل هو فانه لا يباح له أن يحمل وحده والقياس أن يباح له ذلك في الاحوال كلها وان علم انه يقتل كذا في المحيط * واذا أراد الرجل أن ينهي قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان من

(١) يا والدي ان فعلت كذا أو ان لم تفعل كذا يكون حسنا

(٤٥ - فتاوى خامس) دنا بر على دراهم وقبضها ثم استحققت بعد التفريق رجوع بالدنانير لانه صرف في استحقاق بدل الصلح رجوع على أصل حقه * ولو عليه ألف مؤجل فقتضاه قبل المحل جاز فلو استحق لم يرجع بها حتى يحل الاجل وكذا لو باع به عبدا أو صالحه على عبد فاستحق العبد أو ووجهه حراً أو رده بعبق قضاء لا يرجع الى أصل حقه ما لم يحل الاجل ويرجع بعد الحول لا لتقاضي الاستيفاء وان صالح من دراهم على كرخطة جاز فان استحق السكر أو وجده عبدا فرده رجوع الى أصل حقه وهو ما عليه من الدراهم وان صالح من مائة على نصفها

فاستحق البدل رجع عنده ولا يرجع بجميع الدين الاول لانه ليس بعوض وانما هو استيفاء بعد الخط والاستحقاق بوجوب انتفاض الاستيفاء
 لا البراءة بالخط فالخالف ان الصلح اذا كان على طريق المعاوضة بان كان على غير جنس الحق يرجع على دعواه عند الاستحقاق وان على
 سبيل الخط بان وقع على بعض حقه يرجع عند الاستحقاق بمثل بدل الصلح * ادعى دارا فانكر فصول على نصفها ثم برهن المدعى على أن الدار
 ملكه فالمدعى كورفى أكثر الفتاوى أنه (٣٥٤) يقبل وهـ ذابناه على عدم جواز الصلح على بعض المدعى في مثل هذه الصورة وأنه

لا يجوز على ما ذكره في
 المختصر والهداية وأنه
 على خلاف ظاهر الرواية
 ووجهه أنه استوفى بعض
 حقه وترك الباقي رعاية
 الترتيب أن يحمل على البراءة
 والبراء متى لاقى عينا
 لا يصح فصا وجوده وعدمه
 بمنزلة بخلاف ما إذا ادعى على
 أخيه نصف ما في يده بحكم
 الميراث فانكر وصالح على
 بعضه ثم برهن على الميراث
 حيث لا يصح ولا يأخذ بما في
 حصته لان الصلح قد صح
 لزعم المدعى أن ما أخذه فبعه
 ملكه وبعضه ملك المدعى
 عليه وما ترك فبعه ملكه
 وبعضه ملك المدعى عليه
 فيكون ما أخذ من ملك
 المدعى عليه عوضا عما ترك
 من ملك نفسه عليه وصار
 هذا كالمشرط في المسئلة
 الاولى مع بعض المحدود
 الذي أخذ المدعى دراهم
 معلومة فدفعه المدعى عليه
 اليه فانه حيلة يقطع بها
 دعواه لانه لما أخذ بعض
 حقه فقد جعل بازاء الباقي
 دراهم وباعه لها منه
 واستوفى البدل فينقطع
 الدعوى أو يلحق به ذكر
 لبراءة عن دعوى الباقي

غالب رأيه انه يقتل لاجله ولا ينكي فيهم نكابة بضرب أو ما أشبهه فانه لا بأس بالاقدام عليه وهو العزيمة
 وان كان يجوز له ان يترخص بالسكوت كذا في الذخيرة * لا بأس بتعليق الاجراس على عنق الفرس
 والثور كذا في القنينة * واختلف العلماء في كراهة تعليق الجرس على الدواب فمنهم من قال بكرهته
 في الاسفار كلها الغزو وغيره في ذلك سواء وهذا القائل يقول بكرهته ذلك في الحضرة كما يقول بكرهته في
 السفر ويقول أيضا بكرهته اتخاذ الجلال في رجل الصغير وقال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير انما
 يكره اتخاذ الجرس للغزاة في دار الحرب وهو المذهب عند علماء سائرهم الله تعالى لان تعليق الجرس على
 الدواب انما يكره في دار الحرب لان العدو يشعر بمكان المسلمين فان كان بالمسلمين قلة يتبادرون اليهم فيقتلونهم
 وان كان بهم كثرة فالكفار يتحززون عنهم ويحصنون فعلى هذا طاولوا اذا كان الركب في المفازة في دار
 الاسلام يخافون من الاصوص يكره لهم تعليق الجرس على الدواب أيضا حتى لا يشعر بهم اللصوص فلا
 يستعدون لقتلهم وأخذ أموالهم والذي ذكرنا من الجواب في الجرس فهو الجواب في الجلال قال
 محمد رحمه الله تعالى في السير فاما ما كان في دار الاسلام فيمنعه لصاحب الرحلة فلا بأس
 به قال وفي الجرس منفعة جمة منها اذا ضل واحدا من القافلة يلحق بها بصوت الجرس ومنها ان صوت
 الجرس يبعد هوام الليل عن القافلة كالذئب وغيره ومنها ان صوت الجرس يزيد في نشاط الدواب فهو نظير
 الحداء كذا في المحيط * المحتسب اذا نسي قطانا عن وضع القطن على طريق العامة فلم يتبع فاقطع المحتسب
 النار في قطفه وأحرقه يضمن الا اذا علم فسادا في ذلك ورأى المصلحة في احراقه فلا يضمن كذا في الخلاصة *

الباب الثامن عشر في التداوى والمعالجات وفيه العزل واسقاط الولد

الاشتغال بالتداوى لا بأس به اذا اعتقد أن الشافي هو الله تعالى وأنه جعل الدواء سببا أما اذا اعتقد أن
 الشافي هو الدواء فلا كذا في السراجية * وقال محمد رحمه الله تعالى ولا بأس بالتداوى بالعظم اذا كان عظم
 شاة أو بقرة أو بغير أو فرس أو غيره من الدواب الاعظم التحزير والادعى فانه يكره التدادى بهما فقد يجوز
 التدادى بعظم ماسوى التحزير والادعى من الحيوانات مطلقا من غير فصل بينهما اذا كان الحيوان ذكرا أو
 ميتا أو ميتا اذا كان العظم رطبا أو يابسا وما ذكرنا من الجواب يجري على إطلاقه اذا كان الحيوان ذكرا لأن
 عظمه طاهر رطبا كان أو يابسا يجوز الانتفاع به جميع أنواع الانتفاعات رطبا كان أو يابسا فيجوز التدادى
 به على كل حال وأما اذا كان الحيوان ميتا فانما يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان يابسا ولا يجوز الانتفاع
 اذا كان رطبا وأما عظم الكلب فيجوز التدادى به هكذا قال مشايخنا وقال الحسن بن زياد لا يجوز التدادى
 به كذا في الذخيرة * الانتفاع باجزاء الادعى لم يجز قبل النجاسة وقيل للكرامة هو الصحيح كذا في جواهر
 الاخلاطى * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ولا ينتفع من التحزير بجلده ولا غيره الا الشعر لا سا كفة
 وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكره الانتفاع أيضا بالشعر وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أظهر كذا
 في المحيط * واذا كان برجل جراحة يكره المعالجة بعظم التحزير والانسان لانه يحرم الانتفاع به كذا في
 الكبرى * ولو أن رجلا ظهر به داء فقال له الطبيب قد غلب عليك الدم فأخرجه فلم يفعل حتى مات لا يكون

أعما

بان يقول برئت من هذه الدار أو برئت من دعوى فيها وهذا الكلام من صاحب الهداية تنص على الفرق

بين قوله برئت وبين قوله أبرأت كما نص عليه في الذخيرة أنه لو قال أبرأتك من هذا العبد لانه يدعيه بعده لانه أبرأه عن الضمان الواجب فيبقى
 أمانة في يده فيصح دعواه حال قيام العين واستهلاكه لا حال هلاكه كما نص عليه في غير الذخيرة * ولو قال برئت من هذا العبد والعين لا يصح
 دعواه بعده وكان برئا مالم يوصالح على قطعة دار أخرى لا يقبل الدعوى بعده اجلما العتمة الصلح وبه كان يفتى الامام ظهير الدين * قال بكر رحمه

الله هذه رواية ابن جماعة وفي ظاهر الرواية يصح الصلح ولا يصح الدعوى بعده وان برهن كافي مسئلة الميراث والصلح على قطعة أخرى من دار أخرى وعليه عقول السرخسي في شرح الكافي كما ذكره في النهاية ووجهه أن الأبراء لا يقيعنا ودعوى الأبراء عن العين لا يصح كما تقرر لكن الأبراء عن دعواه صحيحة فان المدعي كان يدعي كل الدار لنفسه فبأخذ البعض أبراء عن دعوى الباقي فصح * ادعى حقاني دار فصول على مال ثم استحق الدار الأذراع لا يربط الصلح لجواز بقاء الدعوى بذلك القدر (٢٥٥) والقياس أن لا يصح الصلح لأن الحق يجوز أن يكون عملاً يجوز

الاعتياض عنه كحق الشفعة لكن أقدامهما على الصلح دليل جواز ذلك يحمل على ما يصح الاعتياض عنه وان استحق كلاهما جرح * ادعى عليه دار فادعى أنه صالح معه عنها ولم يجد البينة يحكم بالدار للمدعي ثم وجدها وبرهن عليه بالصلح ينقض الحكم ولو كان المدعي باعها من آخر وسلمها ثم برهن على الصلح ان شاء أجاز البيع وأخذ منه الثمن وان شاء ضمنه قيمة الدار في المختار وان كان لم يحلفه على الصلح وأراد أن يحلفه بعد الحكم بتسليم الدار والبيع من آخره ذلك لأن البينة حقه فلا يسطر بالتأخير فان نكل ان أجاز المدعي عليه البيع أخذ الثمن والا ضمنه قيمة الدار في المختار وليس له أن يتبع المشتري في فصل النكول لأن بذله أو إقراره لا ينفذ في حق المشتري بخلاف البينة لأنها حجة متعدي * جرى الصلح بين المتداعين وكتب الصلح وفيه أبرأ كل منهما الآخر عن دعواه أو كتب أقر المدعي أن العين للمدعي عليه ثم ظهر

أنه لانه لم يتيقن أن شفاه فيه كذا في فتاوى قاضخان * وتستحب الخجامة لكل واحد كذا في الظهيرية * لا ينبغي للعامل أن يتخجم ولا يتقصدها لم يتحرك الولد فاذا تحرك جاز ما لم تقرب الولادة محافظة على الولد الا اذا حقها بتر كه ضررين كذا في القنية * امرأته أتت على جملها ثم فرأدت الفاء العلق على الظهر لاجل الدم تسأل أهل الطب فان قالوا يضر بالحمل لاتعمل كذا في الكبرى * وان شربت المرأة دواء لتصح نفسها وهي حامل فلا بأس بذلك وهو أولى وان سقط الولد حياً أو ميتاً فلا شيء عليها كذا في السباع * الخجامة بعد نصف الشهر يوم السبت حسن نافع جداً ويكره قبل نصف الشهر كذا في الفتاوى العتائية * مرض أو رمد فلم يعالج حتى مات لا بأس كذا في المنتقط * والرجل اذا استطلق بطنه أو رمدت عيناه فلم يعالج حتى أضعفه ذلك وأضام ومات منه لا ثم عليه فرق بين هذاب وبينما اذا جاع ولم يأكل مع القدرة حتى مات حيث يأثم والفرق أن الاكل مقصد ارقونه مشبع يقين فكان تركه اهلاً كالأكل كذلك المعالجة والتداوى كذا في الظهيرية * وتكره ألبان الأتبان للريض وغيره وكذلك لحومها وكذلك التداوى بكل حرام كذا في فتاوى قاضخان * وتكره أبوال الأبل ولحم الفرس وقال الألباس بأبوال الأبل ولحم الفرس للتداوى كذا في الجامع الصغير * اعلم بان الاسباب المزيلة للضرر تنقسم الى مقطوع به كالماء المزيل لضرر العطش والخير المزيل للضرر الجوع والى مظنون كالقصود والخجامة وشرب المسهل ومسائر أبواب الطب أعنى معالجة البرودة بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهي الاسباب الظاهرة في الطب والى موهوم كالكي والرقية أما المقطوع به فليس تركه من التوكل بل تركه حرام عند خوف الموت وأما الموهوم فشرط التوكل تركه اذ به وصف رسول الله صلى الله عليه وسلم وآله المتوكلين وأما الدرجة المتوسطة وهي المظنونة كالدواة بالاسباب الظاهرة عند الاطباء فقله ليس مناقضاً للتوكل بخلاف الموهوم وتركه ليس محظوراً بخلاف المقطوع به بل قد يكون أفضل من فعله في بعض الاحوال وفي حق بعض الأشخاص فهو على درجة بين الدرجتين كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع والثلاثين * ولا بأس بان يسقط الرجل بلبن المرأة ويشربه للدواء وفي شرب لبن المرأة للبالغ من غير ضرورة اختلاف المتأخرين كذا في القنية * ولأن مريضاً أشار اليه الطبيب بشرب الخمر روى عن جماعة من أئمة بلخ أنه ينظر ان كان يعلم يقيناً انه يصح حل له تناول وقال الفقيه عبد الملك جاكع أن أسناده انه لا يحل تناول كذا في الذخيرة * ولا يجوز أن يداوى بالخمر جرحاً أو برداً ولا أن يسقى ذمياً ولا أن يسقى صبياً للتداوى والوبال على من سقاه كذا في الهداية * يجوز للعليل شرب الدم والبول وأكل الميتة للتداوى اذا أخبره طبيب مسلم ان شفاه فيه ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه وان قال الطبيب يتجمل شفاؤه فيه وجهان * هل يجوز شرب القليل من الخمر للتداوى اذا لم يجد شيئاً يقوم مقامه فيه وجهان كذا في التمرناشي * قال له الطبيب الحاذق علتك لاتندفع إلا بأكل القنفذ والحية أو دواء يجعل فيه الحية لا يحل أكله كذا في القنية * وأكل الترياق يكره اذا كان فيه شيء من الحيات وان باع ذات جازوان لم يعلم أن فيه شيئاً من الحيات لا بأس بشربه كذا في الخلاصة * وأكل خمر الحمام للدواء لا بأس به كذا في خزائن الفتاوى * مضغ العلك للنساء لا بأس به بخلاف واختلاف في مضغه للرجال قال شمس الأئمة الحوافي لا بأس به في حق الرجال والنساء جميعاً اذا كان لغرض صحيح هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطى * وسئل أبو مطيع عن امرأة تأكل القبقة وأشبهها بذلك

فساد الصلح بفتوى الأئمة وأراد المدعي العود الى دعواه قبل لا يصح الأبراء السابق والمختار أنه يصح الدعوى والأبراء والافرار في ضمن عقد فاسد لا يمنع صحة الدعوى لأن بطلان المتضمن يدل على بطلان المتضمن ولادفع هذا اختار أئمة خوارزم أن يحترق الأبراء العام وفي وثيقة الصلح بالفظ يدل على الاستئناف بان يقر الخصم بعد الصلح ويقول أبرأته أبرأنا ما غير داخل تحت الصلح أو يقر بان العين له اقرار غير داخل تحت الصلح ويكتبه كذلك فان حاكمه ببطلان هذا الصلح لا يتمكن المدعي من اعادته دعواه * والحيلة لقطع الخصومة واطفائه نارة النزاع حسنة فانه

ما شرعت المعاملات والمناكحات الا لقطع الخصام واطفاء نيران الدفاع العاشر في النسب والارث في دعوى العمومة لا بد من أن يفسر أنه عمه لا يسه أو أمه أو لهم ما يشترط أيضاً أن يقول هو وارثه لا وارث له غيره وكذا في الاخ والجد يلزم أن يقول لا وارث له غيره فان برهن على ذلك أو على أنه أخ الميت لا يوجب له ولا يعلمون أن له وارثاً غيره يحكم له بالمال ولا يشترط ذكر الاسماء في الاقضية برهن على أنه وارث الميت لا وارث له غيره لا يصح والشرط (٣٥٦) في سماع هذه البيعة احضار الخصم وهو ما وارث آخر أو غريم لميت أوله على الميت دين أو مودع الميت أو الموصى له

أو به ولا فرق بين أن يكون مقرباً بالحق أو منكره * ادعى على آخر أنه أخوه لا يوجب له ان ادعى اثباتاً أو نفقة وبرهن يقبل ويكفر قضاء على الغائب أيضاً حتى لو حضر الابوان منكر لا يقبل ولا يحتاج الى إعادة البيعة لانه لا يتوصل اليه الا بالاثبات الحق على الغائب وان لم يدع ما لا يبل ادعى الاخوة المحزنة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البتة على أب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى أنه ابن ابنه أو أبوا يسه والابن والاب غائب أو ميت لا يصح ما لم يدع ما لا فان ادعى ما لا فالحكم على الحاضر والغائب جميعاً كما مر بخلاف ما اذا ادعى على رجل أنه أبوه أو ابنه أو على امرأة أنها زوجته أو ادعت عليه أنه زوجها أو ادعى العبد على عسري أنه مولاه أو عتاقه أو ادعى عسري على آخر أنه معتقه أو ادعت على رجل أنها أمته أو كانت الدعوى في ولاه المولاة وأنكره المدعى عليه فبرهن المدعى على ما قال يقبل ادعى به حقاً

تلمس السمن قال لا بأس به ما لم تأكل فوق الشبع وإذا أكلت فوق الشبع لا يحل لها كذا في الحساوى للفتاوى * والمرأة اذا كانت تسمن نفسها لزوجها لا بأس به ويكره للرجل ذلك كذا في الظهيرية * أدخل المرارة في اصبعه للتداوى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * العجين اذا وضع على الجرح ان عرف أن فيه شفاء لا بأس به كذا في السراجية * ولا بأس بكى الصبيان اذا كان لداً أصابهم وكذا لا بأس بكى البهائم للعلامة كذا في محيط السرخسي * ويكره الكي في الوجه كذا في الفتاوى العنابية * واختلف في الاسترقاق بالقرآن نحو أن يقرأ على المريض والممدوغ أو يكتب في ورق ويلقى أو يكتب في طست فيغسل ويسقى المريض فاباحه عطاء ومجاهد وأبو قلابه وكرهه النخعي والبصري كذا في خزائن الفتاوى * فقد ثبت ذلك في المشاهير من غير انكار والذي عرف فلا ير قادمة فاراد أن يكتب بدمه على جبهته شيئاً من القرآن قال أبو بكر الاسكافي يجوز وكذا لو كتب على جلد ميتة اذا كان فيه شفاء كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بتعليق التعويذ ولكن ينزعه عند الخلاء والقربان كذا في الغرائب * قال ان أرادت امرأة أن تضع التعويذ ليجها وزوجها بعدما كان يغضها ذكر في الجامع الصغير أن ذلك حرام لا يحل كذا في الحساوى للفتاوى * ولو ولد ولد يكره أن يبلط رأسه بدمه كذا في الفتاوى العنابية * قال شهاب الدين الادامى لا بأس بأحراق الغناء الملتقط من الطريق وادارته حول من أصابته العين ونظيره صب الشمع فوق الصبي الخائف قال الشيخ البادى انما يباح اذا لم ير الشفاء منه كذا في القنية * لا بأس بوضع الجاسج في الزروع والمبطخة لدفع ضرر العين عرف ذلك بالانبار كذا في فتاوى قاضيخان * كتابة الرقاق وإزاقها على الابواب أيام النيروز لاجل الهوام مكروه كذا في السراجية * يكره كتابة الرقاق في أيام النيروز والصافها بالابواب حرام لان فيها اهانة اسم الله تعالى والتشبه بالمجنون كذا في خزائن المفتين * اذا أحرق الطيب أو غيره أفتى بعضهم ان هذا فعل العوام الجهال كذا في السراجية * رجل عزل عن امرأته بغير اذنها لما يخاف من الولد السوء في هذا الزمان فظاهر جواب الكتاب أن لا يسهه وذكره ناسعه لسوء هذا الزمان كذا في الكبرى * وله منع امرأته من العزل كذا في الوجيز للكردي * وان أسقطت بعد ما استبان خلقه وجبت الغزاة كذا في فتاوى قاضيخان * العلاج لاسقاط الولد اذا استبان خلقه كالشعر والظفر ونحوهما لا يجوز وان كان غير مستتب الخلق يجوز وأما في زماننا يجوز على كل حال وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاط وفي البيضة سألت على بن أحمد عن اسقاط الولد قبل أن يصور فقال أما في الحرمة فلا يجوز لقول واحدنا وأما في الامة فقد اختلفوا فيه والصحيح هو المنع كذا في التارخية * ولا يجوز للرضعة دفع لبنها للتداوى ان أضر بالصبي كذا في القنية * امرأة من رضعة ظهر بها جمل وانقطع لبنها وتخاف على ولدها الهلاك وليس لابى هذا الولد سعة حتى يستأجر الظرياح لها أن تعالج في استئزال الدم مادام نطفة أو مضغة أو علقة لم يخلق له عضو وخلق له يستبين الابدع مائة وعشرين يوماً أربعون نطفة وأربعون علقة وأربعون مضغة كذا في خزائن المفتين * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

الباب التاسع عشر في الختان والخصاء وقلم الاظفار وقص الشارب وحلق الرأس

وحلق المرأة شعرها وصلها شعر غيرها

أولاً بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى على الغير لا يرى انه لو أقر أنه أبوه أو ابنه أو زوجته صحيح وبأنه أخوه لا يكونه واختلفوا حول النسب على الغير * وفي دعوى المرأة على آخر أنه ابنها ذكر في الاقضية أنه يسمع وهو استحسان وعن الثاني وهو المروي في الفرائض عن محمد رحمه الله أنه لا يصح وهو القياس * وفي أول كتاب الاقيط ادعى على آخر أنه أبوه لا يصدق الا بالبيعة أو بتصديق الخصم أعني المدعى عليه ولو ادعى تصديق المدعى عليه يصدق استحساناً برهن زمن أن هذا أبوه ليفرض الحاكم عليه نفقة وبرهن المشار اليه على آخر أن الزمن

ابنه والزمن والاخر ينكر ان النسب يحكم على المثار اليه بالنفقة وبنو الزمن له ولا يلتفت الى بيته المثار اليه للدفع وكذلك محتاج برهن على غلام انه ابنه ونفقة عليه فبرهن الغلام ان المحتاج أبوزيد هذا وزيد يحجب دفالبيته بيته المحتاج ويقضى على الغلام بالنفقة ولا يلتفت الى بيته الغلام ولا يحكم بنسب رجل من رجلين الا ان يستوى حالهما في الدعوى والبيته وفي كل شيء حتى لا يوجد الى أن يحكم لاحدهما دون الآخر سبيل فأما لو كان أحدهما أولى بالدعوى بان يستحق بالنسب شيئا لا يستحقه الآخر (٢٥٧) كان أولى بالنسب من الآخر * غلامان

لو أمان مات أحدهما عن مال والاخر زمن محتاج جاء رجل وادعى أنه أبوهما ليأخذ الميراث وادعى الزمن على آخر أنه أبوهما وطلب منه نفقته وبرهنهما معاكم بنسب الغلامين من الابوين بلا ترجيح لان كلامهما يدعي حقا على غيره فاستويا * قدمت عهها الى الحاكم للنفقة فبرهن العلم أن لها أبا موسرا وأنكرت برئ السم من النفقة بخلاف الابوين لانه يقبل بيته العلم بعد ثبوت نسبها من العلم بان لها أبا ولا يقبل على أن لها أبا بعد ما ثبت نسبها من أحد الابوين * في هذه لقيط ادعت امرأته انه أخوها وولدوا ليد أنه عبد به يقبل بيته المرأة ويكون لها الحضنة * وقال الثاني في عبد يدعى لقيطا أنه ابنه من زوجته الامة فهو ابنه ويكون حرا ولا يكون ابن زوجته هذه وعنه ابن الملا عنه لا يصح دعوته لغير زوجها لانه ولد على فراشه * ادعت على زوجها أن هذا ولدي منك والولد في يدها وشهدت على الولادة امرأته وكذبها الزوج قال محمد وجهه الله اذ الزمها الزمة

واختلافوا في الختان قيل انه سنة وهو الصحيح كذا في الغرائب * ابتداء الوقت المستحب للختان من سبع سنين الى اثنتي عشرة سنة هو المختار كذا في السراجية * وقال بعضهم يجوز بعد سبعة أيام من وقت الولادة كذا في جواهر الفتاوى * اختلفت الروايات في ختان النساء ذكر في بعضها أنه سنة هكذا حكى عن بعض المشايخ وذ كرشمس الائمة الخاواني في أدب القاضي للخصاف ان ختان النساء مكربة كذا في المحيط * غلام ختن فلم تقطع الجلدة كلها قال قطع أكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفاً أو دونه فلا كذا في خزائنه المقتنين * وفي صلاة النوازل الصبي اذا لم يحن ولا يمكن ان يدجله ان تقطع الا بشديد وحشفته ظاهرة اذا رآه انسان يراه كأنه ختن ينظر اليه الثقات وأهل البصر من الحجامين فان قالوا هو على خلاف ما يمكن الاختتان فانه لا يشدد عليه ويترك كذا في الذخيرة * الشيخ الضعيف اذا أسلم ولا يطبق الختان ان قال أهل البصر لا يطبق يترك لان ترك الواجب بالعدر جائز ترك السنة أولى كذا في الخلاصة * قيل في ختان الكبر اذا أمكن أن يحن نفسه فعل والام يفعل الا أن يمكنه أن يتزوج أو يستري ختانه فحشنته وذ كر الكرخي في الجامع الصغير ويحشنته الحجامي كذا في الفتاوى العنابية * اختنن الصبي ثم طالت جلده ان صار بحال تستر حشفته يقطع والا فلا كذا في المحيط * وللاب أن يحن ولده الصغير ويحججه ويداويه وكذا وصى الاب ووصى الخال والعلم أن يفعل ذلك الا أن يكون في عماله فان مات فلا ضمان عليه استحسانا وكذلك ان فعلت الام ذلك كذا في السراج الوهاج * وفي واقعات الناطقي ليس لوصي العلم والخال شيء من ذلك وان كان في حجره كذا في التمراتشي * والجدة ووصي الجد بمنزلة الاب ولا يجوز ذلك لوصي الام وان كان في حجره كذا في الفتاوى قاضيخان والمحقق * اذا جمعه أو ختنه أو ربط قرحته فهو ضمان لانه ليس بولي كذا في الحاوي للفتاوى * ولا بأس بنقب آذان النسوان كذا في الظهيرية * ولا بأس بنقب آذان الاطفال من البنات لانهم كانوا يفعلون ذلك في زمان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من غير انكار كذا في الكبرى * خصاء بني آدم حرام بالاتفاق واما خصاء الفرس فقد ذ كرشمس الائمة الخاواني في شرحه انه لا بأس به عند أصحابنا وذ كرشيخ الاسلام في شرحه انه حرام وأما في غيره من البهائم فلا بأس به اذا كان فيه منفعة واذا لم يكن فيه منفعة أو دفع ضرر فهو حرام كذا في الذخيرة * خصاء السور اذا كان فيه نفع أو دفع ضرر لا بأس به كذا في الكبرى * وفي روضة الرند ويستى ان السنة في شعر الرأس مما للفرق واما الملقق وذ كر الطحاوي الملقق سنة ونسب ذلك الى العلماء الثلاثة كذا في التتارخانية * يستحب حلق الرأس في كل جمعة كذا في الغرائب * ولا بأس للرجل أن يحلق وسط رأسه ويرسل شعره من غير أن يقطعه وان قطعه فلا مكره لانه يصير مشابها لبعض الكفرة والجوس في ديار نارسا من الشعر من غير قتل ولكن لا يحلقون وسط الرأس بل يجزون الناصية كذا في الذخيرة * ويجوز حلق الرأس وترك الفودين ان أرسلهما وان شدهما على الرأس فلا كذا في القنية * يكره القرع وهو أن يحلق البعض ويترك البعض قطعاً مقدار ثلاثة أصابع كذا في الغرائب * وعن أبي حنيفة رجه الله تعالى يكره أن يحلق قضاء الاعتداء الحجامه كذا في النبايع * وقلم الاظفار سنة الا في دار الحرب فان تركها مندوب اليه كذا في محيط السرخسي * الا فضل أن يقلم أطرافه ويحني شاربته ويحلق عاتيه وينظف بدنه بالاعتسالي في كل أسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا يعذر في تركه وراه الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون

لقيام الفراش ولو كان الزوج يدعي الولد وكذبته المرأة وبرهن امرأته على الولادة لم يصدق الزوج وانما ثبت بشهادة القابلة اذا ادعت المرأة الولادة * وعنه صبي في يد رجل وامرأته ادعاه كل منهما من زوج وزوجة آخر فانه يكون ابن الرجل فان شهدت امرأته على ولادتها وكانت زوجة لهذا كان ابنه منها بهذه الشهادة فخلعناه انهما * وعن الثاني رجه الله تعالى أن هذا الولد منها بالنسكاح وأنكرت النسكاح وقالت لابل من الزمانك ثبت النسب ويلزم المهر قال أبو الفضل هذا خلاف ما ذكر في الاصل * ادعت الولادة من النسكاح وأنكره الرجل وادعى الولادة من

الزنا لا يثبت النسب ويلزم المهر ويدبر عنه الحد في الولد بلا عن لكن لا يقطع عنه النسب ان نفاه في مدة بعيدة وقدره الثاني بمدة النفس
والامام فوضه الى رأى الحاكم ولو هي فسكت ثم نفاه لا يصح النفي بخلاف ولدا الامه اذا سكوت وقت التهنئة ثم نفاه حيث يصح * وفي كتاب
العناق الحق ولدا الامه بولد الحرة وجعل السكوت عند التهنئة اقرا رافها كما في الحرة له عبد في صحته اقر في مرضه انه ابنه ومات وولده مثله
وليس له نسب معلوم صح وان عليه (٣٥٨) دين محيط لا يسمى في شئ ويرث ان فضلت التركة عن الدين وان لم يكن العاق في ملكه * وكذا

اذا ولدت جارية في ملكه
وادعى انه ابنه في مرض
موت يورث وان لم يكن العلق
في ملكه * وذكر عصام قال
ان كان في بطن جارية
غلام فهو مومي وان كان انثى
فلا تولد يثبت منه أيهما
كان لانه لما ادعى الولد
لا يتعين الوصف * وعن محمد
أعتق غلاما ثم ادعى آخر انه
ابنه يورث منه الغلام وعقوله
على الذي أعتقه * ادعى غلاما
صغيرا لا يعبر عن نفسه فان
صدقه فيه الذي الغلام في يده
فهو ابنه والا لا * وان أقر
الذي في يده الغلام أنه لقيط
صحت دعواه * ولدي ملكه
غلام فباعه وباعه المشتري
أيضا ثم ادعى أنه ولده بطلت
البياعات * كلها تكون
التناقص عقوا * باع الحامل
فولدت عند المشتري لأقل
من نصف عام وكانت عند
البائع تمام عامين صحت
دعوى المشتري وبطل
البيع وبعد اعتناق الولد
لا تصح الدعوة ونصح بعد
اعتناق الام لان الولد هو الاصل
وكان ابنه ورد حصه الوالد من
الثمن الى المشتري وانما قرضا
ولادتها عند المشتري لأقل
من نصف عام ويكونها عند

الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد كذا في القنية * وفي الاطبيح يجوز الحلق والتنف أولى
ويستدعى في حلق الغانية من تحت السريرة ولوعالج بالنورة في الغانية يجوز كذا في الغرائب * في جامع الجوامع
حلق عاتيه بيده وحلق الحجام جائز ان غص بصره كذا في التارخانية * رجل وقت لقم أطافه أو لحلق رأسه
يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة وأخره الى يوم الجمعة تأخرا فاحشا كان مكرها لان من
كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا وان لم يجاوز الحد وان أخره تبركا لا اخيار فهو مستحب كذا في فتاوى
فاضلخاني * وينبغي أن يكون ابتداء قص الاظفار من اليد اليمنى وكذا الانتهاء في اليد اليسرى * في جامع الجوامع
اليمنى ويختتم باهمها وفي الرجل يداً بجنصر اليمنى ويختتم بجنصر اليسرى حكى أن هرون الرشيد سأل أبا
يوسف رحمه الله تعالى عن قص الاظفار في الليل فقال ينبغي فقال ما الدليل على ذلك فقال قوله عليه السلام
الخير لا يؤخر كذا في الغرائب * فاذا قلم أطفاره أو جرحه ينبغي أن يدفن ذلك الظفر والشعر المحزوز فان
رعى به فلا بأس وان ألقاه في الكنيف أو في المغسل بكره ذلك لان ذلك يورث داء كذا في فتاوى فاضلخاني
* يدفن أربعة الظفر والشعر وخرقة الحيض والدم كذا في الفتاوى الغيبانية * حلق شعره وهو مملوء عقلا
يدفنه كذا في القنية * وبأخذ من شارب به حتى يصير مثل الحجاب كذا في الغيبانية * وكان بعض
السلف يترك سباليه وهما أطراف الشوارب كذا في الغرائب * ذكر الطحاوي في شرح الاثار أن قص
الشارب حسن وتقصيره أن يؤخذ حتى ينقص من الاطار وهو الطرف الاعلى من الشفة العليا قال والحلق
سنه وهو أحسن من القص وهذا قول أبي حنيفة وصاحبيه رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي
* قالوا لا بد من طول الشارب للفرز لكي يكون أهيب في عين العدو كذا في الغيبانية * ولا بأس اذا طالت لحية
أن يأخذ من أطرافها ولا بأس أن يقبض على لحية فان زاد على قبضته منها شئ جزء (١) وان كان ما زاد
طويلا تركه كذا في المنتقى * والقص سنة فيه او هو أن يقبض الرجل لحية فان زاد منها على قبضته قطعه
كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الاثار عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال وبه نأخذ كذا في محيط
السرخسي * ولا يحلق شعره راحة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بذلك ولا بأس بأخذ الحاجبين
وشعر وجهه ما لم يتشبه بالخنث كذا في النبايع * وتنف القنيكين بدعة وهما جانب الشفة وهي شعر
الشفة السفلى كذا في الغرائب * ولا ينف أنفه لان ذلك يورث الاكلة وفي حلق شعر الصدر والظفر
ترك الادب كذا في القنية * قطع الظفر بالاسنان مكره يورث البرص حلق الشعر حالة الجنابة مكره
وكذا قص الاظفار كذا في الغرائب * ولو حلق المرأة أسها فان فعلت لوجع أصابها لا بأس به وان فعلت
ذلك تشبه بالرجل فهو مكره كذا في الكبرى * مجنونة أصابها الاذى في رأسها ولأولى لها فن
حلق شعرها فهو محسن بعد أن يترك علامة فاصلة للنساء كذا في المنتقى * ووصل الشعر بشعر الادعى
حرام سواء كان شعرها أو شعر غيره كذا في الاختيار شرح المختار * ولا بأس للمرأة أن تجعل في قرونها
وذوائها شيا من البر كذا في فتاوى فاضلخاني * في جواز صلاة المرأة مع شعر غبرها الموصول اختلاف
بينهم والمختار أنه يجوز كذا في الغيبانية * قال اذا لم يكن للعبد شعر في الجهة فلا بأس للتجار أن يعلقوا
على جبهة مشعره لانه يوجب زيادة في الثمن وهذا دليل على انه اذا كان العبد للخدمة ولا يريد بيعه

(١) قوله وان كان ما زاد طويلا تركه كذا في جميع نسخ هذا الكتاب وانظر اه معجمه

البائع أكثر من عامين ليحصل القطع يكون العلق عند البائع وان أشكل بان جاءت عند المشتري لا أكثر من نصف
عام وأقل من عامين من وقت البيع لا يثبت الاستدقاق المشتري وان لا أكثر من عامين لا يصح ان كذبه المشتري وان صدقه يصح الدعوى ولا
يطل البيع حلا على الاستيلاء بالنكاح * وفي القدوري أن أتت به لأقل من نصف عام فادعاهما البائع والمشتري معا أو بعد البائع فالبائع أولى
وقد كررنا أن بعدموت الولد لا تصح دعوى البائع وتصح بعدموت الام أو يأخذ الابن ويرد كل الثمن عنده وقالوا لا حصه الولد فقط بناء على تقويم

أم الولد وعدمه * باع الحامل وقال خبلها ليس مني بل من غيرة فولدت عند المشتري لاقول من نصف عام رد الحاربه والولد الى البائع ولو ادعاه البائع ثم اعتقها المشتري أو ماتت لا يصح اعتاقه ويضمن في الموت قيمتها ويرجع بكل الثمن * وفي الجامع لو قال هذا ابن عبدى أو ابن فلان الغائب ثم قال هو ابني لا يكون ابنه أبداً وقالان كذبه المقر له في النسب ثم ادعاه المقر صرح وقول الامام حيلة تدفع دعوة البائع الولد لانه اذا أقر بالولد لرجل لا تصح دعوته بعد ذلك لنفسه أبداً * باع أحد التوأمين فأعتقه (٣٥٩) المشتري ثم ادعى البائع الباقي صح وبطل عتق

المشتري * عالج جاريته فيما دون الفرج فأخذت مائة وجعلته في فرجها وعلفت منه صارت أم ولد * قال أحد هذين ابني صح وأجبر على البيان وبعده يجبر ورثته على البيان ولا يثبت النسب حتى يجتمعا على أحدهما * ادعى أنه أبوه لا يصدق الا بتصديق المدعى عليه أو بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وكذا اذا ادعى أنه ابنه ان كان يعبر عن نفسه والا يتم بدعواه استحساناً وفي الزادات من قال لعبد هذا ابني ان كان بالغاً أو كان يعبر عن نفسه يرجع الى تصديقه ان كان لم يقر بارق على نفسه لانه حر بمحكم الدار فلزم التصديق له أما اذا أقر بارق على نفسه فهو بمنزلة من لا يعبر حتى لا يشترط التصديق ودعوى البنوة يتم بقوله هذا ابني وان لم يقل ولد على فراشي * ولو قال ليس الولد مني ثم قال هو مني صح ولو قال هو مني ثم نفاه لا يصح وفي دعوى الاخوة لا يحتاج الى ذكر الحجة على اختيار السرخسي وان ادعى أنه ابن عمه فعذ كراجل يلزم

أنه لا يفعل ذلك كذا في المحيط * ولا بأس للتاجر أن يخلق شعر جبهة الغلام لانه يزني في الثمن فان كان العبد للخدمة لا يريده التجارة لا يستحب أن يفعل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

باب العشرة في الزينة واتخاذ الخادم للخدمة

اتفق المشايخ رحمهم الله تعالى أن الخضاب في حق الرجال بالجمرة سنة وأنه من سيما المسلمين وعلاماتهم وأما الخضاب بالسواد فن فعل ذلك من الغزاة ليكون أهيب في عين العدو فهو محمود منه اتفق عليه المشايخ رحمهم الله تعالى ومن فعل ذلك ليزين نفسه للنساء ولعجب نفسه اليهن فذلك مكروه وعليه عامة المشايخ وبعضهم جوز ذلك من غير كراهة وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال كما ينبغي أن تزني لي يعجبها أن أتزين لها كذا في الذخيرة * وعن الامام أن الخضاب حسن لكن بالخضاء والكم والوسمة وأراد به اللحية وشعر الرأس والخضاب في غير حال الحرب لا بأس به في الاصح كذا في الوجيز للكردي * ولا بأس بغاية الرأس واللحية كذا في الفتاوى العتائية * تنف الشيب مكر وملا تزين لالتريه العدو كذا نقل عن الامام كذا في جواهر الاخلاطى * ولا ينبغي أن يخضب يدي الصبي الذكر ورجله الا عند الحاجة ويحجب ذلك للنساء كذا في الينابيع * جنب اختضب واختضبت امرأته بذلك الخضاب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس به ولا تصلي فيه وان كان الجنب قد غسل موضع الخضاب فلا بأس بأن تصلي فيه كذا في فتاوى قاضيخان * ولا بأس للنساء بتعليق الخرز في شعورهن من صفرا ونحاساً أو شبهه أو حديد ونحوها للزينة والسوار منها ولا بأس بشد الخرز على ساقى الصبي أو الماهد لتليلاه كذا في القنية * لا بأس بالاعتماد للرجال باتفاق المشايخ وبكره الكحل الاسود بالاتفاق اذا قصصه الزينة واختلفوا فيما اذا لم يقصصه الزينة عامتهم على أنه لا يكره كذا في جواهر الاخلاطى * قال محمد رحمه الله تعالى ولا بأس بأن يتخذ الرجل في بيته سريراً من ذهب أو فضة وعليه الفرش من الديباج يتحمل بذلك للناس من غير أن ية بعداً وينام عليه فان ذلك منقول عن السلف من الصحابة والتابعين كذا في المحيط * وما يحتاج اليه الناس من البناء لا بأس به وانما يكره اذا بنى ما لا يحتاج اليه كذا في الوجيز للكردي * ذكر الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير أنه لا بأس بأن يستريح طان البيوت بالبود المنقشة اذا كان قصد فاعله دفع البرد وان كان قصد فاعله الزينة فهو مكروه وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح السير أيضاً لا بأس بأن يستريح طان البيت بالبود اذا كان قصد فاعله دفع البرد زاد عليه ما فقال أو بالحشيش اذا كان قصد فاعله دفع الحر وانما يكره من ذلك ما يكون على قصد الزينة كذا في الذخيرة * ارخاء الستر على الباب مكروه نص عليه محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير لانه زينة وتكبر والحاصل أن كل ما كان على وجه التكبر يكره وان فعل الحاجة وضرورة لا هو المختار كذا في الغيائية * ولا يجوز أن يعلق في موضع شياً فيه صورة ذات روح ويجوز أن يعلق ما فيه صورة غير ذات روح كذا في الظهيرية * ويجوز للانسان أن يسط في بيته ما شاء من الثياب المتخذة من الصوف والقطن والكتان المصبوغة وغيرها والمنقشة وغيرها كذا في خزائن المفتين * لا بأس للانسان أن يكون معه من يخدمه ولكن ينبغي أن يكلفه من الخدمة قدر ما يطيق وعن هذا قلنا لا بأس للانسان أن يذهب راكبا حيث شاء وغلامه عيشي

ذكر الاب والام الى الجدة * ادعت الارث بالعمومة ثم بالابوة لا يصح وان عا دالى دعوى العمومة يسمع * ادعت بنوة رجل لا يصح بلا شهادة القابلة * ادعى أنه أخوه وطالب النفقة فأنكر نفقات المدعى فإلى المدعى عليه يطالب ميراثاً لا يقبل لان هذا في الحقيقة دعوى المال فلا يعنى فيه التناقض (نوع) مات عن مال في يد رجل فقال هذا ابن الميت سلم الحاكم اليه المال ولو قال هذا أخو الميت لا يجعل الحاكم في الامر تسليم المال اليه لان الابن لا يجب بحج حرمان غايته أنه يظهر له شريك والاخ يحرم بالابن فلم يكن وارثاً على كل حال ولو أقر الاخ

أنه أوصى بالف من ماله لفلان تلوم الحاكم فان لم يحضر له وارث أعطاه للوصي له كافي الاخ يتلوم فان لم يظهر له وارث آخر أعطاه للاخوان
ظهر له وارث دفع المال اليه وكان القسول قوله في الوصية وان لم يظهر له وارث أو ظهر له وارث آخر أعطى كل ذي حق حقه وأخذ منه كفيلا
ثقة وان لم يجد كفيلا أعطاه المال وضمنه ان كان ثقة لثلاثين لك أمانة وان كان غير ثقة لا يعطيه المال ويتلوم الحاكم حتى يظهر أنه لا وارث له أو
يكون أكبر أياه ذلك ثم يعطيه المال (٣٦٠) ويضمنه ولم يقدر الامام التلوم برمان كما هو دأبه بل فوضه الى رأى الحاكم الى أن يغلب
على ظنه انه لو كان له وارث

لظهر وعندهما يقدر بسنة
وعن الثاني التقدير بشهر
هذا اذا قال لا وارث له غيره
أما اذا قال له وارث آخر لكن
لا أعلم أنه مات أولا لا يدفع
اليه قليل ولا كثير حتى
يبرهن انه لا وارث له غيره وان
تلوم ومضى زمانه ويستوى
أن يكون ممن يرث بكل
حال كالأب أو ممن يرث بحال
دون حال كالأخ لأبيه وبنت
الابن وفي التهمة في يد مال
لغائب جاء رجل وادعى أنه
ابن الغائب مات وصده قد ذو
اليد يتلوم الحاكم فيه أي
يتخرى زمانا لو كان له وارث
لظهر وقدر الطحاوي بسنة
سواء قال لا وارث له غيره
أولا وقبل ما قدر الطحاوي
كان قولهما * أقر
أن ما في يده كان لزوجته
ورثه عنها وهذا أخوها
وأنكر الاخ المقصر له كونه
زوجها قال الامام الثاني
رحمه الله المال بينهما الآن
يبرهن الاخ على بطلان
الزوجية وقال محمد وزفر
رحمهما الله المال كله للاخ
الان برهن الزوج على
الزوجية كذا في العمون ولو
قال مجهول النسب هذا

معه بعد أن كان يطبق ذلك وان كان لا يطبق ذلك فهو مكرره كذا في المحيط * وعن ابن عمر رضي
الله عنه وانما يكره الر كوب ومعه رجالة اذا أراد به الزيا والتكبر كذا في الملتقط * ويستحب أن يترك العبد
أو الامة بعد صلاة العشاء لينام أو يستريح ويجب على المالك أن لا يشغله في أوقات الصلاة عن الصلاة
لأنه في حق أداء الصلاة يبقى على أصل الحرية كذا في التتارخانية ناقلا عن الحجة * على المولى أن يترك
مملوكه حتى يعلم من القرآن قدر ما تصح به الصلاة وكذلك الزوجة كذا في القنية * ويكره أن يجعل
في عنق عبده طوقا من حديد وقيل لأبأس به في زماننا الغلبة الأباقي خصوصا في الهندية ولا يكره التقييد كذا
في التمرناشي * والله أعلم

الباب الحادى والعشرون فيما يسع من جراحات بنى آدم والحيوانات وقتل الحيوانات وما لا يسع من ذلك

في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى في امرأة حامل مانت وعلم أن ما في بطنها حي فانه يشق بطنها من الشق
اليسر وكذلك اذا كان أكبر أياهم أنه حي يشق بطنها كذا في المحيط * وحكى أنه فعل ذلك باذن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى فعاش الولد كذا في السراجية * ولا يرث الولد اذا تحرك في بطنها لان حر كته قد تكون
بريح أو دم مجتمع كذا في الفتاوى العنابية * البكر اذا جومت فمداون الفرج خفيت بأن دخل الماء
في فرجها فلما قرب أو ان ولادتها زال عذرتها بايضة أو يحرف درهم لأنه لا يخرج الولد بدون ذلك واذا اعترض
الوليد في بطن الحامل ولم يجد واسيلا لاستخراج الولد لا يقطع الولد اربا اربا ولولم يفعلوا ذلك يخاف على الام
قالوا ان كان الولد ميتا في البطن لأبأس به وان كان حيا لم ترجوا زقطع الولد اربا اربا كذا في فتاوى
قاضخان * لأبأس بقطع العضوان وقعت فيه الاكلة لثلاثين كذا في السراجية * لأبأس بقطع اليد
من الاكلة وشق البطن لمافيه كذا في الملتقط * اذا أراد الرجل أن يقطع اصبعه زائدة أو شيئا آخر قال
نصير رحمه الله تعالى ان كان الغالب على من قطع مثل ذلك الهلاك فانه لا يفعل وان كان الغالب هو النجاة
فهو في سعة من ذلك رجل أو امرأة قطع الاصبع الزائدة من ولده قال بعضهم لا يضمن ولها مال الالة المعالجة
وهو المختار ولو فعل ذلك غير الاب والام فهلك كان ضامنا والاب والام انما يملك ذلك اذا كان لا يخاف
التعدي والوهن في اليد كذا في الظهيرية * من له سلعة زائدة يريد قطعها ان كان الغالب الهلاك فلا يفعل
والا فلا بأس به كذا في خزنة المفتين * جراح اشترى جارية رتقاء فله شق الزرق وان مات كذا في القنية
* ولا بأس بشق المثانة اذا كانت فيها حصاة وفي الكيسانيات في الجراحات المخوفة والقروح العظيمة
والحماة الواقعة في المثانة ونحوها ان قيل قد ينجو وقد يموت أو ينجو ولا يموت يعالج وان قيل لا ينجو أصلا
لا يداوى بل يترك كذا في الظهيرية * ولو كان لرجل كلب عقور ريعض كل من يمر عليه فلاهل القرية أن
يقتلوه فان تقدم أهل القرية الى صاحب الكلب ولم يقتله ثم عض انسانا فهو ضامن وان عضه قبل التقدم
المعلم يضمن كذا في النبايع * وهكذا في الخلاصة * قرية فيها كلاب كثيرة ولاهل القرية منها ضرر
يؤمر أرباب الكلاب أن يقتلوا الكلاب فان أبوا رفع الامر الى القاضي حتى يلزمهم ذلك كذا في محيط
السرْحَسِي * وفي أضحية النوازل رجل له كلاب لا يحتاج اليها ولخيراته فيها ضرر فان أمسكها في ملكه

المال كان لابي وتر كنه ميراثي ولا تخي هذا فقال المقر له أنا الابن لأنت فحمد والثاني رحمه الله على أن المال بينهما فليس
انصافا وقال زفر المال كله للمقر له كافي المسئلة الاولى والفرق لزوم البنوة لا الزوجية على ما يأتي * ادعى انه أخو الغائب مات ولا وارث له غيره
أوانه أبوه أو أمه أو ابنه أو مولاه متساقدة أو ادعت أنها عمته أو خالته أو بنت ابنه أو بنت أخته أو اخته لا وارث له غيره وآخر أنه زوجته أو زوجته
أو أنه موصى له بكل المال أو بعضهم صدقهما من في يده التركة أو قال لا أدري للتركة مستحقا غير كافليس للمدعى الوصية شي ويذفع الحاكم

المال إلى مدعى الوارثة ولا يرأى حرم مدعى الاخوة مدعى البنوة انما يرأى حرم مدعى الزوجية والوصية وبجلف الوارث بالله تعالى ما هذا زوج المتوفاة أو زوجته أو موصى له بما ذكره مالورهنوا على مدعاهم أخذوا المهر بنظر بقة ولو أقر صاحب البدان الميت كان اعترف بأنه أواه أو ابنه أو مولا عتاقة أو أوصى له بثلث المال أو كله أو أنهم أزوجته المال لقربا للولادة ومولى العتاقة كالوفاة هذه الاشياء بخلاف الاقرار بالشكاح وولاء الموالاة والوصية لانه اقرار بسبب ماض وما ذكرنا اقرار بسبب قائم وهذا هو (٣٦١) الفرق الموعود أنفاً نوع آخر

شهد أن أباه مات في هذه الدار أوقالا كانت لابيه لا تقبل لعدم الجور قال الامام الثاني اخر اتقبل ولو قال كانت في يد ابنه أو لابيه مات وتر كها ميرا ناله أو كانت لابنه أجرها من ذى اليد أو أودعها أو أعارها أو رهنها منه تقبل اجماعاً وكذا لو قال كانت لابيه أو في يد ابنته يوم مات تقبل ولو قال أنها لابيه ولم يقل مات وتر كها ميرا ناله قبل على الخلاف واختار الفضلي أنه لا تقبل وهو الاصح وفي الجامع وضع المسئلة في العين كالشوب دل على أنه لا فرق في اشتراط الجسدين العين والعقار والمنصوص في أكثر الجوامع والفتاوى انه لو قال كان ملكاً أبيه الى يوم وفاته يكون جراً وتقبل واعتصم بعضهم بأنه ينبغي أن لا يقبل لان لفظ اليوم مشترك بين مطلق الوقت وسائر النهار فاذا قرن بالمتد محمل على البياض وبما لا يتد محمل على مطلق الوقت والموت مما لا يعتد لانه لا يقبل ضرب المدة كالطلاق والكلام فاريد به مطلق الوقت ويجوز أن يكون ملكه في أول النهار ولا

فليس لجيرانه منعه وان أرسلها في السكة فله منعه فان امتنع والارفعوا الى القاضي أو الى صاحب الحسبة حتى يمنع عن ذلك وكذلك من أمسك دجاجة أو بحشا أو عجولاً في الرستاق فهو على هذين الوجهين كذا في المحيط * وفي الاجناس لا ينبغي أن يتخذ كلباً إلا أن يخاف من اللصوص أو غيرهم وكذا الاسد والفهد والضبع وجميع السباع وهذا قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الخلاصة * ويجب أن يعلم بأن اقتناء الكلب لأجل الحرس جائز شرعاً وكذلك اقتناء ملاصطيد مباح وكذلك اقتناؤه لحفظ الزرع والماشية جائز كذا في الذخيرة * رجل ذبح كلبه أو حماره جاز أن يطعم سنوره من ذلك وليس له أن يطعمه خنزيره أو شياً من الميتة كذا في السراجية * الهرة اذا كانت مؤذية لا تضرب ولا تعرك اذ نهابل تذبح بسكين حاد كذا في الوجيز للكردي * رجل وطئ بهيمة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كانت البهيمة للوطئ يقال له اذبحها وأحرقها وان لم تكن البهيمة للوطئ كان اصحابها أن يدفعها الى الوطئ بالقيمة ثم يذبحها للوطئ ويحرق ان لم تكن مأكولة اللحم وان كانت مأكولة اللحم تذبح ولا تحرق كذا في فتاوى قاضيهان * وفي الاجناس عن أصحابنا رحمه الله تعالى تذبح وتحرق على وجه الاستحسان أما بهذا الفعل لا يحرم كل الحيوان المأكول كذا في خزنة الفتاوى * ولا بأس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لأجل الاكل فلدفع الضرر وأولى كذا في فتاوى قاضيهان * ويكره حرقها كذا في السراجية * قتل النملة تسكلموافيه واختار أنه اذا ابتدأت بالاذى لا بأس بقتلها وان لم تبدئ بكره قتلها واتقوا على أنه يكره القاءها في الماء وقتل القملة يجوز بكل حال كذا في الخلاصة * وأحرق القمل والعقرب بالنار مكره وطرح القمل حيامباح لكن يكره من طريق الادب كذا في الظهيرية * اذا وجدوا في دار الحرب عقرباً فأنهم لا يقتلونها ولكن ينزعون ذنبها قطعاً للضرر عن أنفسهم ولا يقتلونها الا في قتلها قطع الضرر عن الكفرة فإنه يقطع نسلها وفيه منفعة للكفار وكذلك ان وجدوا حية في حالهم ان أمكنهم نزع أسيابهم فافعلوا ذلك قطعاً للضرر عن أنفسهم ولا يقتلونها الا في قطع نسلها وفيه منفعة للكفار وقد أمرنا بضررهم قتل الزنبرور والحشرات هل يباح في الشرع ابتداء من غير اذاه وهل يشاب على قتلهم قال لا يشاب على ذلك وان لم يوجد منه الا اذى فالاولى أن لا يتعرض بقتل شيء منه كذا في جواهر الفتاوى * ولا تحرق بيوت النمل لئلا تلته واحدة كذا في الفتاوى العتابية * الفيلق الذي يقال له بالفارسية (بيله) يلقي في الشمس ليموت الديدان ولا يكون به بأس لان في ذلك منفعة للناس الا يرى ان السمكة تلتقي في الشمس فتجوت ولا يكره كذا في خزنة المقتنين * ولا بأس بقطع الية الشاة اذا انفلتت ومنعهما من اللحوق بالقطيع ويجوز عليها الذئب وكذا الحمار اذا مرض ولا ينفع به فلا بأس بأن يذبح فيستراح منه كذا في الفتاوى العتابية * اذا احترقت السفينة أو غلب على ظنهم أنهم لو ألغوا أنفسهم في البحر خساوا بالسباحة يجب عليهم ذلك ولو كانوا اجمالاً ألغوا أنفسهم فيه غرقوا ولو لم يلقوا أحرقوا فأنهم بالخيار بين الإقامة واللقاء من قتل نفسه كان أتمه أكثر من أن يقتل غيره كذا في السراجية * قتل الاعونة والسعاة والظلمة في أيام الفترة أفتى كثير من مشايخنا رحمه الله تعالى بإباحته وقد حكى عن الشيخ الامام الصفار أن الحصا أوردي أحكام القرآن من ضرب الضراب على الناس حل دمه وكان السيد الامام أبو شجاع السمرقندي يقول يشاب قتلهم وكان يفتي بكفر الاعونة وكذلك القاضي عماد الدين كان يفتي بكفرهم ونحن لانفتي بكفرهم

(٤٦ - فتاوى خامس) يكون ملكه وقت الموت فلا يحصل الجرم كما اذا قال بالفارسية ملك وي بودر وروفاة أو قال نابور ووفات * مودع الميت أقر لو أحده ابن الميت ثم قال لا آخر هذا ابن الميت أيضاً فقال الاول ليس له ابن غيري فإنه يدفع المال الى الاول ثم يتخاضع من ميراث قسم بين الغرماء والورثة قال الامام لا آخذ منهم كفيلاً وهذا شيء احتاط به بعض القضاة وهو ظلم قالوا هذا كشف عن مذهبه بان المجتهد يخطئ أيضاً (١) قيل اذن قولهما يجوز التكفيل كشفاً عن الاعتزال وأنت خير بان هذا البراد باطل فإنهم جازوا بالاجتهاد أخذ الكفيل

قياسا على راد الاثني واللقطة فأني يلزم منه كون كل مجتهد صيبا والاستدلال من وصف الامام بالنظم بناء على ملازمة عادية كانت في ذلك العصر من عدم تقليد القضاء الامن المجتهد فدفعنا التكفيل الصادر من القاضي تكفيلنا من القاضي المجتهد فيكون المراد من بعض القضاة القاضي المعهود وزيف أيضا بان المجتهد اذا أخطأ فله أجر بخلاف فغاية ما به بالتكفيل أخطأ فلا يكون ظلما فلا يصح الاستدلال أجيب عنه بان الامام قال وهو ظلم وميل (٣٦٢) فالوصف بالميل دل ان المراد بالنظم وضع الشيء في غير موضعه والاطلاق ولو بالمجاز دل على

انه يخطئ اذلولاه لما صح ذلك
فحصل الكشف بالوصف
الواقع من الامام لا بالاتصاف
في الواقع * ادعى دارا ارضا
على زيد ثم بان باقرار المدعي
ان الدار كلها في يدي غيره فاعاد
الدعوى عليه قيل لا يسمع
وقيل يسمع * ادعى عليه أن
الدار التي في يده كانت لايه
مات عنه وعن أخيه وعن
أموال آخر فاقسموهما فوقع
الدار في حصتي يسمع ولو زعم
ان أخته أقرت له بما يخصها
من الدار لا يقبل لان دعوى
الاقرار في طرف الاستحقاق
لا تسمع * ادعى محمد دودا
وبرهن فبات المدعى عليه
في حكم تلك البينة على
الوارث ثم ادعى الوارث الملك
المطلق على المحكوم له ان
ادعى بجهة الورثة لا يقبل
لانه صار مقضيا عليه

الحادي عشر في دعوى
الرق والحرية

باع عبد اثم ادعى انه اعتقه أو
كان حرا ثم باعه بسمع وذکر
القاضي باع ثم ادعى انه كان
دبره أو اعتقه لا يسمع * ولو
ادعى انه خلق من مائه يقبل
ويثبت النسب ويبيطل
البيع نظيره اشترى عبدا

كذا في المحيط في المتفرقات * عن محمد رحمه الله تعالى اذا وقعت الفتنة فليترحم الرجل بيته فان دخل عليه
داخل يريد قتل نفسه وأخذ ماله فليقاتل وان قتل نرجوا أن يكون شهيدا كذا في التتارخانية * ويكره تعليم
البازي بالطير الحى يأخذه ويعذبه ولا بأس بأن يعلم بالذبوح كذا في محيط السرخسي * والله أعلم

الباب الثاني والعشرون في تسمية الاولاد وكناهم والعقيقة

احب الاسماء الى الله تعالى عبد الله وعبد الرحمن لكن التسمية بغير هذه الاسماء في هذا الزمان أولى لان
العوام يصغرون هذه الاسماء للنداء والتسمية باسم وخلق كتاب الله تعالى كالعلي والكبير والرشيد والبدیع
جائزة لانه من الاسماء المستتركة ويرادى حق العباد غير ما يرادى حق الله تعالى كذا في السراجية * وفي
الفتاوى التسمية باسم لم يذکره الله تعالى في عباده ولا ذکره رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا استعمله
المسلمون تكلموا فيه والاولى أن لا يفعل كذا في المحيط * من ولاد ميتا لا يسمى عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى من كان اسمه محمدا لا بأس بأن يكنى أبا القاسم لان قوله عليه السلام سموا
باسمي ولا تكونوا بكنيتي منسوخ لان عليا رضي الله عنه كنى ابنه محمدا بن الحنفية أبا القاسم كذا في
السراجية * ولو كنى ابنه الصغير بأبي بكر أو غيره الصحيح أنه لا بأس به فان الناس يريدون التفاؤل انه يصير
أبائي نائي الحال لا التحقيق في الحال كذا في خزانة المفتين * يكره أن يدعو الرجل أباه والمرأة زوجها باسمه
كذا في السراجية * العقيقة عن الغلام وعن الجارية وهي ذبح شاة في سابع الولاية وضيافة الناس وخلق
شعره مباحة لاسنة ولا واجبة كذا في الوجيز للكردي * وذکر محمد رحمه الله تعالى في العقيقة فن شاء فعل
ومن شاء لم يفعل وهذا يشير الى الاباحة فيمنع كونها سنة وذکر في الجامع الصغير ولا يعنى عن الغلام ولا عن
الجارية وانه اشارة الى الكراهية كذا في البدائع في كتاب الاضحية * والله أعلم

الباب الثالث والعشرون في الغيبة والحسد والنميمة والمدح

رجل ذکر مساوى انسان على وجه الاهتمام لا بأس به ويكره أن يكون مریدا للسب والنقص ومن اغتاب
أهل كورة أو قرية لم تكن غيبة حتى يسمى قوما معروفين كذا في السراجية * الرجل اذا كان يصوم
ويصلى ويضر الناس بالبدن واللسان فذکره بما فيه لا يكون غيبة وان أخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم
عليه كذا في فتاوى قاضيان * أعاره ثوبا أو أقرضه دراهم ثلاثة أيام فغعه منه أياما كثيرة وسوقه فوصفه
عند الناس بكونه خائنا وكذا بايع ذر في ذلك كذا في القنية * روى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه
انه قال لاحد الانبياء اني اثنتين رجل آتاه الله مالا هوي ينفقه في طاعة ورجل آتاه الله تعالى علما فهو يعلم الناس
ويقضى به الحديث بظاهره دليل على اباحة الحسد في هذين لانه استثناء من التحريم والاستثناء من التحريم
الاباحة قال شيخ الاسلام وليس الامر كما يقتضيه ظاهر الحديث والحسد حرام في هذين كما هو حرام في غيرهما
واتمام معنى الحديث لا ينبغي للانسان أن يحسد غيره ولو حسد فاما يحسد في هذين لا لكون الحسد قبيحا
مباحا بل معنى آخر هو أن الانسان انما يحسد غيره عادة لئلا ينعم به الله عليه فيمتنى تلك لنفسه وما عدا هذين
من أمور الدنيا ليس بنعمة لان ما لا ذلك يحسد الله تعالى والنعمة ما يكون ما لا رضا الله تعالى وهذان
ما لا رضا الله تعالى فهما النعمة دون ما سواهما ثم بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا الحسد المذكور

والادعى انه حرا ألزمه الحاكم اقراره برهن على الحرية والعبد يشكره يقبل ويرجع بالثمن * وفي المتن باع أرضا ثم ادعى المذموم
انه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفنا على فان لم يكن له بينة وأراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال
النفق أبو جعفر يقبل ويبيطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقت كافي عتق الامه وبه أخذ الصدر والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير
مرضي فان الوقت لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى * برهن العبد على من في يده بالحرية وذو اليد على أنه

ودبعة فلان أو أجارة فلان أو أعارة فلان عنده يندفع دعوى العبد لكن يحال بينه وبين المودع كالوبرهن العبد على الوكيل بنقله بينة على الحرية في قصر يد الوكيل لافي حق اثبات الحرية كذا هنا * ولو برهن العبد على مولاه بالحرية وبرهن المولى عليه بالرق فيبينة العبد أولى لأن الرق لا يرد على الحر والحرية ترد على الرق * ولو قال العبد أعقني فلان ونواله يدانه مودع فلان هذا عنده لا يحال بينه وبين المودع لانه أقرب بالرق له وكذا ان لم يبرهن المودع على الودبعة منه لا يحال لاعترافهما بكونه ملكا للغائب (٣٦٣) وان قال شهود المودع هذا العبد وديعة فلان عنده هذا ولم

يتعرضوا لكونه ملكا له ان ادعى العبد اعتاق المودع يقبل شهادتهم لاقرار العبد بالرق وان ادعى الحرية لا مالم يتعرضوا على كونه ملكا للمودع * ولو قال العبد أنا حر الاصل فالقول له بحكم الاصل مالم يسبق منه انقياد للرق وبعده لا يقبل قوله بلا برهان * أمة في يد انسان زعمت أنها أم ولد فلان أو مدبرته أو مكاتبته أو قالت أعقني فلان وقال ذواليد لابل هي عملي كتي فالقول لذي اليد وقال الامام الثاني رحمه الله القول لها لا للقر له وان كذبها المقر له في العتق وشعبه وصدة قهافي الرق فالقول لذي اليد ولو قال ذواليد اشترى بها من فلان وقالت أعقني هو وبرهنا على ما قال فيبينة العتق أولى الا اذا كان في يد المشتري قبض معاين * قدم ومعه رجال ونساء وصبيان يحسدونه وادعى أنهم أرقاؤه وادعوا انهم أحرار فالقول لهم مالم يقر أو بالملك له من اقرار أو بيع أو ينسبه وان كانوا من الترك أو الديلم أو السند أو الهند أو الروم أو الخزر

الذموم أن يرى على غيره نعمة فيمتنى زوال تلك النعمة عن ذلك الغير وكيونتها لنفسه أما لو تمنى لها نفسه فذلك لا يسمى حسدا بل يسمى غبطة وكان شيخ الاسلام يقول لو تمنى تلك النعمة بعينها لنفسه فهو حرام مذموم أما اذا تمنى مثل ذلك لنفسه فلا بأس به وذكر شمس الأئمة السير حسي رحمه الله تعالى أنه قال معنى الحديث أن الحسد مذموم يضرب الحاسد الا فيما استثنى فهو محمود في ذلك فانه ليس بحسد على الحقيقة بل غبطة والحسد أن يقتنى الحاسد أن تذهب نعمة المحسود عنه ويتكلف لذلك ويعتقد أن تلك النعمة في غير موضعه ها هو معنى الغبطة أن يقتنى لنفسه مثل ذلك من غير أن يتكلف ويتبنى ذهاب ذلك عنه كذا في المحيط * مدح الرجل على ثلاثة أوجه الاول أن يمدح في وجهه وهذا الذي نهى عنه والثاني أن يمدحه بغير حضرته ويعلم أنه يملغه فهذا أيضا منهي عنه والثالث أن يمدحه في حال غيبته وهو لا يبالي أن يملغه أو لم يملغه لا يمدحه بما هو فيه فهذا لا بأس به كذا في الغرائب * والله أعلم

باب الرابع والعشرون في دخول الحمام

ولا بأس بأن تدخل النساء الحمام اذا كانت النساء خاصة لعموم البلوى ويدخلن بمنزلة كذا في خزنة المفتين * وبدون المنزلة حرام كذا في السراجية * دخول الحمام من غير ازار حرام وان كان ذلك عادة لا يعدل في شهادته أو يدين ذلك لم يعرف رجوعه عن ذلك والا فالدخول من غير ازار مرة واحدة يكفي لسقوط العدالة كذا في الغرائب * ولو أراد الاغتسال لا يتجرب بدون ازار وان كان منفردا ولو فعله بكره كذا في القنية * قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى لا يكره أن يغتسل متجردا في الماء الجاري أو غيره في الخلوة كذا في الغرائب * ودخول الحمام في الغداة ليس من المروءة كذا في الوجيزي للكردي * غمز الاعضاء في الحمام من غير ضرورة مكروه وفي فتاوى أهل سمرقند ود كوفي مجموع النوازل أنه يباح ذلك فيما فوق السرة وفيما دون الركبة ولا يباح فيما بينهما وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا لا بأس بذلك بشرطين أحدهما أن لا يكون الخادم لحية لان فيه اهانة صاحب الحية وثانيهما أن لا يغز رجله لان فيه اهانة الخادم قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله سمعت الشيخ أبي بكر يقول لا بأس أن يغمز الرجل الرجل الى الساق ويكره أن يغمز الفخذ ويحرم من وراء الثوب وغيره قال الفقيه أبو جعفر ونحن نبيح هذا ولا بأس به قال الفقيه أبو جعفر وكان الشيخ أبو بكر يقول لا بأس أن يغمز الرجل رجل والدته ولا يغمز فخذه والدته كذا في الذخيرة والمحيط في المتفرقات * لو كشف ازاره في الحمام في الموضع المعد لذلك ليغسله أو يعصره لا بأس به كذا في السراجية * قال عين الأئمة الكرايسي أراد عصر ازاره في الحمام وليس له ازار آخر لا عصر عليه ولكن يصب الماء عليه ويكفيه ويرويه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في القنية * اذا تجرد في بيت الحمام الصغير لعصر ازاره وحلق عاتقه قبل لا بأس به وقيل يأثم وقيل يجوز في المقعة اليسيرة كذا في الغرائب * والله أعلم

باب الخامس والعشرون في البيع والاستيلاء على سوم الغير

ويبيح للرجل أن يشتغل بالتجارة مالم يعلم أحكام البيع والشراء يجوز منه وما لا يجوز كذا في

* وفي الجامع الصغير غلام في يد رجل يدعى الحرية وقال ذواليد هو غلامى فان كان لا يعرفه فالقول لذي اليد لانه كالمعتاق وان كان يعرفه عن نفسه أو بالغافل فالقول للسلام وان برهنا على الرق والحرية فيبينة الغلام أولى والقول قول الغلام في انكار الرق كالودع في دعوى رد الودبعة أو الهالك حيث يكون القول قوله والبيعة ينسبه أيضا وكذا اذا قال المستأجر أرضعت بلبن شاة ولا أجر لك وقالت لابل بلبني ولي الاجر فالقول لها وان برهنا فيبينة أولى وكذا اذا قال رب السلم أجلي شهر ومضى وقال المسلم اليه لابل أخذت رأس مال السلم في الحال ولم يرض فالقول

للمطلوب والبينة بينة الطالب وان برهنافينة المطلوب أولى وكذا اذا بعث الزوج اليها نوبا وقال انه من الكسوة وقالت كانت هدية فالقول للزوج لان الملك أعرف بجهة التملك وعليها البينة فان برهنافالبينة بينهما * برهن المشتري على ان البائع كان أعق المبيع قبل بيعه منى أو قال كنت علقته عنقه بالشراء فاشترته من آخر وبعته منى يقبل ويسترد الثمن ان كان دفع وكذا لو برهن البائع على المشتري انه أعتقه قبل البيع منى يقبل لان (٣٦٤) التناقض عقوفي هذا الباب وفي الاجناس دعوى المشتري الحرية من البائع لو أنكر البائع

وحرز المشتري عن انبائه
مقصود على المشتري وان
برهن يقبل عند الثاني وقال
لا يقبل بينة المشتري على
البائع بعد الشراء ولو أقر
المشتري ان الارض المشتراة
مسجد أو مقبرة أو أزم الحاكم
الإقرار على المشتري ثم برهن
على البائع ليرجع بالثمن
عليه يقبل * ادعى الرقيق
حرية الاصل ثم العتق
العارضي يقبل ولا يمنع
التناقض صحة الدعوى ولا
يشترط الدعوى في الحرية
الاصيلة ويشترط في العارضي
عنده خلافهما لو عبدا وفي
حق التخليف يشترط
الدعوى اجماعا وفي الامة
لا يشترط الدعوى اجماعا وفي
الجامع الصغير قال اشترى
فاني عبدا ثم ادعى الحرية
يسمع وقوله فاني حر يحتمل
دعوى الحرية الاصلية
والعارضية ثم ان البائع
حاضر او معلوما مكانه يرجع
بالثمن عليه وان غابا غيبة
منقطعة يرجع على العبد
والعبد على البائع متى
وجده وقال الامام الثاني
لا يرجع على العبد كما لو قال
اشترى أو قال اني عبد فقط
أو كما لو قال ارته منى فاني

السراجية * لا يحل له ان يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء أخذ وان شاء ترك وهو محمول عند أصحابنا
رحمهم الله تعالى على النذب وكراهة بيعه قبل اعلامه قال رضى الله عنه لما سألته ان ما يشتري من السوق
وبعد لم قطعاً أنهم يبيعون الاتراك ومن غالب مالهم الحرام ويجرى بينهم الربا والعقود الفاسدة كيف
يكون فهو على ثلاثة أوجه فكل عين قائمة يغلب على ظنه أنهم أخذوها من الغير بالظلم وباعوها في السوق
فانه لا ينبغي أن يشتري ذلك وان تداولها الأبدى والثاني ان علم ان المال الحرام بعينه قائم الا انه اختلط
بالغير بحيث لا يمكن التمييز عنه فان على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى بالخلط يدخل في ملكه الا انه
لا ينبغي أن يشتري منه حتى يرضى الخصم بدفع العوض فان اشترا ما يدخل في ملكه مع الكراهة والثالث
اذا علم أنه لم يبق العين المغصوبة أو المأخوذة بالربا وغيره وانما باعها لغيره فان الذي يعلم أنه لم يبق تلك العين جاز
له أن يشتري منهم هذا كله من حيث الفتوى أما اذا كان أمكنه أن لا يشتري منهم شيئا كان أولى أن لا
يشتري ولعل أنه يتعد ذلك في بلاد العجم وسمعت أن في بلاد العرب سوقا خاصا يباع فيه الحلال والسوق
الا عظم يباع فيه كل شيء فمن أراد أن يشتري من الحلال شيئا فانه لا يبيعونه الا اذا كان ممن يكون ماله
حلالا فان أرادوا من العوام أن يعامل معهم ويشتري ويبيع منهم فانه يأمرونه بأن يتصدق بجميع
ماله ثم يعطوهم من الزكاة شيئا فأمروا به بأن يتجر معهم بذلك المال ويكتبون اسمه في الكتاب بأن أصل ماله
من الزكاة أخذها من فلان وفلان ثم يعاملون معه وفي الجملة ان طلب الحلال من هذه البلاد صعب وقد
قال بعض مشايخنا عليك بترك الحرام المحض في هذا الزمان فانك لا تجد شيئا الا شبهة فيه كذا في جواهر
الفتاوى * غلب على ظنه أن أكثر باعات أهل السوق لا تخلو عن الفساد فان كان الغالب هو الحرام
يتزهد عن شرائه ولكن مع هذا الواشراء يطيب له المشتري شراء فاسدا اذا كان عقدا المشتري الأخير صحيحا
كذا في القنية * اذا اشترى شيئا فاستردته بعد الشراء جاز فيمالي الخالف العادة والرسم كذا في السراجية
* وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكره أن يدح الرجل سلعته عند البيع كذا في الملتقط * ويستحب
للتاجر أن لا تشغله تجارته عن أداء القراض فاذا جاء وقت الصلاة ينبغي أن يترك تجارته وعن أبي يوسف
رحمه الله تعالى لا بأس ببيع ثوب نجس ولا يمين فان ظن أن المشتري يرضى فيه فأحب الي أن يمين كذا في
الغرائب * وفي النوازل سئل نصير عن رجل اشترى فروا لخلق من اليهود والنصارى والعبيد ولا يرى
عليه أثر النجاسة فيستعمله من غير أن يغسل قال أرجو أنه في سعة من ذلك كذا في التتارخانية * قال
قاضي خان يجوز شراء العصافير من الصياد واعتاقها اذا قال من أخذها فهي له ولا يخرج عن ملكه
بالاعتاق وقال برهان الدين رحمه الله تعالى لا يجوز لان فيه تضييع المال كذا في القنية * ولا بأس ببيع
الجارية بمن لا يستبرئها أو بأنها في غير المأوى كذا في خزنة الفتاوى * اشترى جارية ولها لبن فأجرها له يبيعها
مرابحة باع جارية فأنكر المشتري ولا يبيته له لا يبطأ الا أن يترك الخصومة ويرضى بيمينه كذا في التتارخانية
* رجل اشترى جارية شراء فاسدا لا يحرم عليه وطؤها لكن يكره كذا في خزنة الفتاوى * وفي القيمة
سئل علي بن أحمد أهل بلدة أو رستاق زادوا في خنجاتهم التي توزن بمال الدراهم والبريسم زيادة لا توافق
الزيادة التي في سائر البلاد أو أرادوا أن يتواضعوا على ذلك وبعض أهل تلك الرستاق يوافقونهم وبعضهم
لا يوافقونهم هل لهم تلك الزيادة فقال لا قيل له انفق الجميع على تلك الزيادة المخالفة لصنجات البلدان

عبد * ادعى عبد على مولاه أنه علق عنقه بدخول فلان الدار ووجد الشرط من الغائب وعققت وهرن عليه يقبل وان
ادعى ان الغائب علق عنقه باعناق الغائب عبده وقد أعق الغائب عبدا وعققت لا يقبل والفرق ما هو أن المدعى على الغائب ان كان شرطا
يتضرر به الغائب لا يقبل وان لم يتضرر به يقبل * ادعى رقا على عبدا أو ادعى وكيل عبد حرته على مولاه يشترط حضور العبد وفي رجوع
المشتري بالثمن على البائع بعد الحكم بالحرية على المشتري لا يشترط حضور العبد وفي الثاني عشر في دعوى النكاح وفي التمه ادعاء نكاح

امرأة فافترت لاحدهما ثم برهننا لا يقضى لاحدهما ثم اقولم تفر ولم يصرف المقر له باقرارها صاحب يد وان اقر على السواء وافترت لاحدهما بعد البرهان فهي له وان لم تفر لاحدهما فافترت منهما فان قبل الدخول لا يقضى على أحدهما بشئ من المهر وفي الفتاوى برهننا على نكاحها لا يترجح أحدهما الا بسبق التاريخ أو بالبداء باقرارها له أو بدخول أحدهما فيها فان وجد أحد الثلاثة لاحدهما وبرهن الآخر على السبق فهو أولى وان ارجح أحدهما لا غير فالتاريخ أولى وان ارجح أحدهما مولد لا خريد (٣٦٥) فصاحب اليد أولى وان افترت لاحدهما

وللاخر تاريخ فالمرأة للذي اقرت له وهذا كله في حياتها أما بعد موتها ان ارضا فلا سابق وان استويا ولم يورخا يحكم بالنكاح بينهما وعلى كل منهما نصف المهر ويران ميراث زوج واحد وان كانت جاءت بولد فهو منه ما ويران من الولد ميراث أب واحد و يرث الولد من كل منهما ميراث ابن كامل * ولو برهننا على النكاح حال الحياة لكن أحدهما على النكاح والاخر على اقرارها له لا يترجح لكن بعد التنازل برهن أحدهما على اقرارها بالنكاح يحكم له كالمواعينا اعترفها لاحدهما به بعد التنازل * ادعى نكاحها وبرهن وحكم له به ثم برهن الآخر على نكاحها لا يقبل كافي الشراء ادعاء من فلان وبرهن عليه وحكم له به ثم ادعى آخر شراءه من فلان أيضا وبرهن لا يقبل ويجعل الشراء المحكوم به سابقا كذا هنا * ولو برهن على نسب مولود وحكم له به ثم ادعاء آخر وبرهن على ذلك لا يقبل وفي الملك المطلق لو برهن عليه أحد وحكم

فقال الجواب كذلك وكل بشرء طعام فاشترى بمائة غلة وأخبره فاعطاه الصحاح فصرفه بالغلة حل الفضل وللضارب لا كذا في التارخانة * وحكى عن النقيب رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم وأرجح له دانقا قال لا يقبله حتى يقول أنت في حل أو هو لك كذا في المحيط * اذا اشترى لجاما أو سمكا أو شيئا من الثمار فذهب المشتري وأبطأ وخشى البائع أن يفسد فانه يبيعه من غيره ويحل شراؤه ذلك منه اذا مرض الرجل فاشترى له ابنه أو والده بغير أمره ما يحتاج المريض اليه جاز كذا في السراجية * ويكره بيع الابل الجلالة وهي التي تعتاد كل الخيفة والدجاجة مادام ريعها الكريمة باقية قال شهاب الادامى له حنطة نقية أراد أن يخلط فيها من التراب ما يكون فيها عادة لبيعهها ليس له ذلك كذا في القنية * رجل اشترى جارية وهي لغير البائع واشترى ثوبا وهو لغير البائع فوطئ المشتري الجارية وليس الثوب وهو لا يعلم ثم علم فهل على المشتري انتم روى عن محمد رحمه الله تعالى ان الجماع واللبس حرام الا أنه يوضع عن المشتري الاثم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الوطء محلل وهو مأجور في اتیان الجارية واذا تزوج امرأة ثم تبين أنها كانت منكوبة الغير وقد وطئها الزوج الثاني يجب أن تكون المسألة على الخلاف الذي ذكرنا كذا في المحيط * ويكره بيع خاتم الحديد والصفير وشحمه ويبيع طين الاكل كذا في القنية * ولو اطلق أهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع ذلك فيما بينهم فاشترى رجل منهم خبزا بدينار أو لحما فاعطاه البائع ناقصا والمشتري لا يعرف ذلك كان له أن يرجع بالنقصان اذا عرف لان المعروف كالشروط وان كان المشتري من غير أهل تلك البلدة كان له أن يرجع بالنقصان في الخبز دون اللحم كذا في التبيين * والله أعلم

(الباب السادس والعشرون في الرجل يخرج الى السفر ويمنعه أهواه أو أحدهما أو غيره مما من الاقارب أو يمنعه الدائن أو العبد يخرج ويمنعه المولى أو المرأة يخرج ويمنعها الزوج)

الابن البالغ يعمل عملا لا ضرر فيه دينيا ولا دينا والديه وهم ايكراهاته فلا بد من الاستئذان فيه اذا كان له منه بد اذا تعذر عليه جمع مراعاة حق الوالدين بأن يتأذى أحدهما بمراعاة الآخر يرجع حق الاب فيما يرجع الى التعظيم والاحترام وحق الام فيما يرجع الى الخدمة والانعام وعن علاء الاثمة الجماعى قال مشايخنا رجهم الله تعالى الاب يقدم على الام في الاحترام والام في الخدمة حتى لو دخل عليه في البيت يقوم للاب ولو سأل منه ما ولم يأخذ من يده أحدهما فسيب بالام كذا في القنية * وقال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير اذا أراد الرجل أن يسافر الى غير الجهاد لتجارة أو حج أو غيره وكمر ذلك أهواه فان كان يخاف الضيعة عليه ما بأن كان معسرين ونفقته ما عليه وماله لا يفي بالادوار احواله ونفقته ما فانه لا يخرج بغير اذنهم ما سواء كان سفرا يخاف على الولد الهلاك فيه ككوب السفينة في البحر أو دخول البادية ماشيا في البرد أو الحر الشديدين أو لا يخاف على الولد الهلاك فيه وان كان لا يخاف الضيعة عليه ما بان كانا موسرين ولم تكن نفقتهما عليه ان كان سفر الا يخاف على الولد الهلاك فيه كان له أن يخرج بغير اذنهما وان كان سفر لا يخاف على الولد الهلاك فيه لا يخرج الا باذنهما كذا في الذخيرة * وكذا الجواب فيما اذا خرج للتعققة الى بلدة أخرى ان كان لا يخاف عليه الهلاك بسبب هذا الخروج كان بمنزلة السفر للتجارة وان كان يخاف عليه الهلاك كان بمنزلة الجهاد هذا اذا خرج للتجارة الى مصر من أمصار المسلمين فاما اذا خرج للتجارة الى أرض العدو بأمان

له به ثم ادعاء آخر وبرهن على ذلك يقبل ويحكم للثاني وفي فتاوى نخسدا الخارج برهن على أنه منكموخته وفي يدى اليد بغير حق وذو اليد قال زوجتي والمرأة تصدق بالديهم بالنكاح الخارج كما اذا ادعى الخارج الشراء من زيد وصديق صاحب اليد بيمينه الخارج * وان برهن ذواليد على النكاح بلا تاريخ فينته أولى لشبوتة بالقبض وانه دليل السبق لان القبض يكون حقا ظاهرا واذ انما يكون اذا كان سابقا وفي الخزانة ادعى نكاح امرأه فقال أحدهما للمرأة اخذني

بعد زواجه وانتهي لا يكون اقرارا بالنكاح لانه لم يخاطب به عينا حتى لو قال خذي بيد زوجك هذا واذهي يكون اقرارا لانها لم تعارضها
وتعذر العمل به ما رجعنا الى التصديق لان النكاح مما يثبت به برهن عاين بالنكاح ولم يظهر عدالة الشهود فاقترت بالنكاح لا خير سلما
الى الثاني لعدم ثبوت نكاح الاول هذا اذا قال لا بينة لي سواء اما اذا قال لي شهود اخر يحال بين المقر له حتى يظهر عجز المدعي برهن عليها
بالنكاح فقالت له زوج آخر هو وفلان (٣٦٦) بن فلان في بلد كذا يحكم للبرهن ولا يلتفت الى اقرارها * ادعت عليه نكاحا فانكر ثم ادعى

نكاحا - ها وزعم أنه تزوجها
بعد ذلك يقبل لان جود
ماعد النكاح فسخ * تزوج
امرأة فغاء آخر وادعى تزوجها
قبله ولا برهان له وأراد أن
تستخلف المرأة لابن عليا
عنده وعندهما لا تستخلف
المرأة ما لم يخلف الزوج لعدم
جواز اقرارها - على الزوج
الثاني لكن يخاف الثاني
أولا بالله ما تعلم أنه تزوجها
قبلك فان حلف فهي امرأته
فلو سئل تخلف المرأة على
البنات فان حلفت برئت
وان كانت فترق بينها
وبين النكاح وهي امرأة
الاول * تزوجها وانتهى
في عقدتين ثم قال لأعلم
ايتهما الاولى قال محمدرجه
الله يخلف لكل منهما بالله
ما تزوجها قبل صاحبتهما
سيد أبايتم ماشاء وان شاء أقرح
لهما فان حلف لاحدهما
ثبت نكاح الاخرى وان
نكح الاولى لم ينكحها
وبطل نكاح الاخرى ومعنى
المسئلة ان يدعى كل منهما
السبق والفتوى في مسئلة
الخلاف في الاشياء الستة على
قوله ما وعن الثاني رحمه الله
في امرأة لها من رجل اولاد
وهي معه في منزله يطؤها

فكرها خروجه فان كان أمر الإيخاف عليه منه وكانوا قوم يوفون بالعهد يعرفون بذلك وله في ذلك منفعة
فلا بأس بأن بعضهم ما وان كان يخرج في تجارة الى أرض العدو مع عسكر من عساكر المسلمين ففكره ذلك أبواه
أو أحدهما فان كان ذلك العسكر عظيما لا يخاف عليهم من العدو بأكثر الأري فلا بأس بأن يخرج وان كان
يخاف على أهل العسكر من العدو يغالب الأري لا يخرج بغير انهم ما وكذلك ان كانت سرية أو جريدة خيل
أو فحواها فانه لا يخرج الا بانهم - حالان الغالب هو الهلاك في السرايا كذا في المحيط * رجل خرج في طلب
العلم بغير إذن والده فلا بأس به ولم يكن هذا عقوفا قيل هذا اذا كان ملتجيا فان كان أمره صنيح الوجه فلا يبه
أن يمنع من ذلك الخروج كذا في فتاوى قاضيان * ولو خرج الى التعلم ان كان قد روى على التعلم وحفظ
العيال فالجمع بينهما أفضل ولو حصل مقدار ما لا بد منه مال الى القيام بأمر العيال ولا يخرج الى التعلم ان
خاف على ولده كذا في التتارخانية ناقلا عن الينابيع * اذا أراد أن يركب السفينة في البحر للتجارة
أو لغيرها فان كان بحال لو غرقت السفينة أمكنه دفع الغرق عن نفسه بكل سبب يدفع الغرق به حل له
الركوب في السفينة وان كان لم يمكنه دفع الغرق بكل ما يدفع به الغرق لا يحل له الركوب وعلى هذه المسألة
قاس مشايخنا رحمه الله تعالى دخول دار الحرب بأمان فقالوا ان كان الداخل بحال لو قصد المشركون قتله
أمكنه دفع القتل عن نفسه بكل سبب يدفع به القتل حل له الدخول وان كان بحال لا يمكنه دفع قصدهم لا يحل
له الدخول كذا في الذخيرة * ولا تسافر المرأة بغير محرم ثلاثة أيام فافوقها واختلفت الروايات فيمادون
ذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أكره لها أن تسافر يوما بغير محرم وهكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى واتفقت الروايات في الثلاث أمادون الثلاث قال أبو جعفر
رحمه الله تعالى هو أهون من ذلك كذا في المحيط * وقال جاد رحمه الله تعالى لا بأس للمرأة أن تسافر بغير محرم
مع الصالحين والصبي والمعتوه ليسا بمحرمين والسكران الذي يعقل محرم كذا في التتارخانية * ويكره للامة
وأما الولد في زماننا المسافرة بلا محرم كذا في الوجيز للكردي * والفتوى على أنه يكره في زماننا كذا في
السراجية * والله أعلم

الباب السابع والعشرون في القرض والدين

والقرض هو أن يقرض الدراهم والدينات أو شيئا مثليا يأخذه مثله في ثانی الحال والدين هو أن يبيع له شيئا
الى أجل معلوم مدة معلومة كذا في التتارخانية * قال الفقيه رحمه الله تعالى لا بأس بأن يستدين الرجل اذا
كانت له حاجة لا بد منها وهو يريد قضاءها ولو استدان ديناً وقصد أن لا يقضيه فهو آكل السمحت كذا في
القنية * رجل مات وعليه قرض ذكر الناطق نرجوان لا يكون مؤاخذاً في دار الآخرة اذا كان في نيته قضاء
الدين كذا في خزائن المفتين * عليه حق غاب صاحبه بحيث لا يعلم مكانه ولا يعلم أحي هو أم ميت
لا يجب عليه طلبه في البلاد كذا في القنية * وسئل نصير عن يجحد دين رجل هل يستحقه الطالب أو
يتركه من غير استخلاف قال هو بالخيار في الاستخلاف فان مات الطالب صار الدين للورثة فان قضاء الورثة
فقد برئ من الدين وعليه وزير مماطلته وجوده وان لم يقض فالاجر للطالب دون ورثته كذا في الحاوي
للفقهاء * ولومات الطالب والمطلوب جاحدا فالاجر له في الآخرة دون الورثة سواء استخاف أو لم يستخاف

سنتين ثم أنكرت أن تكون امرأته ان كانت أقترت أن الولد له منها فهي امرأته وان لم يكن بينهما أولاد وانما
كانت معه على تلك الحالة فالقول لها * بالغة تزوجها أبوها فجات تدعى الارث بعد موت الزوج ان قالت كنت أمرت أبي بالتزويج لها الارث
وان قالت لم أمره ولكن لما بغى أنه تزوجني أجزت النكاح لا ترث ما لم تبهرن على الاجازة * ادعت النكاح وقالت زوجني والدي منهن ان
قالت برضاي يصح لان الرضا لا يكون الا سابقا فيصح الدعوى وان قالت بالاجازة يسأل الحاكم عنها ان اجازتك كانت بعد عقد والدك بنطق

أم يسكوت ان بعده لا يسمع لانها أقرت بوقوع العقد موقوفاً فبعد ذلك تدعى زوال التوقف فلا يقبل بالينة وان ادعت الاجازة قبل العقد بان ادعت السكوت عند الاستمرار والاجازة صريحاً يقبل اذ ابرهنت على النكاح * له بنتان صغيرى وكبرى برهن رجل على أن أباهما زوج منه الصغرى وبرهن على تزويج الكبرى فيئنة الزوج أولى * امرأته في دار رجل برهنت أن الدار لها والرجل حملوها وكها وبرهن الرجل على أنها امرأته والدار ملكة فيئنة المرأة في الدار أولى لانه ذواليد والمرأة خارجة فيئنة الرجل في (٣٦٧) الزوجية أولى وتزويجها منه نفسها انقرار بان الرجل ليس بمملوك لها

لان العبد لا يصلح زواجها وعن الثاني رحمه الله أن الدار لها والرجل عبدها * ولو برهن الرجل على أنه حر الاصل والمسئلة بحالها كانت امرأته ويحكم بالدار لها وللرجل بانه حر لان الدار والمرأة في يده حيث جعلناها امرأته فصار كزوجين يتنازعا في دار في أيديهما كل منهما يدعى أن الدار له * ادعى عليها أنه تزوجها فانكرت ثم جاءت بعدموته تدعى الميراث لها ذلك وكذا لو أنكرت نكاحها حين ادعت عليه النكاح ثم جاء بعدموتها يدعى الميراث له ذلك عندهما وعند الامام لا قال محمد في الاصل أقرت أنه تزوج فلانة في صحة أو مرض ثم جحد وصدقه المرأة في حياته أو بعدموته جاز وان أقرت ثم جحدت وماتت ثم صدقها الزوج بعدموتها جاز عندهما لاعنده لعدم العدة عليه حتى حل له الزوج باختها أو أربع سواها * ادعت الطلاق فانكرت ثم ماتت لا تملك مطالبة الميراث * ادعى عليها أن زوجها الغائب طلقها

ولو قضى المظالم ورثته برئ من الدين (١) ولو كان المظالم مقرامات الطالب قال أكثر المشايخ رحمه الله تعالى حق الخصومة في الآخرة لا يكون للاول وقال بعضهم للاول وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الدين يكون للاول كذا في خزنة الفتاوى * الظالم اذا أخذ من غمرا الميت ما لليت عليهم فديون الميت عليهم باقية كذا في الملتقط * عليهم ديون لائس لا يعرفهم من غصوب ومظالم وجبايات تصدق بقدره على الفقراء على عزة القضاء وان جحدهم مع التوبة الى الله تعالى فيعذر ولو صرف ذلك الى الوالد أو المولودين يصبر معذورا وكذا في ازالة الخبث عن الاموال (قال اسماعيل المتكلم) عليهم ديون لاناس شتى لزيادة في الاخذ ونقصان في الدفع فلو تحرى ذلك وتصدق على الفقراء بثوب قوم بذلك يخرج عن العهدة قال رضى الله تعالى عنه فعرف به - اذا أن في مثل هذا لا يشترط التصديق بجنس ما عليه كذا في القنية * وجعل مات وعليه دين ولم يعلم الوارث دينه فأكل ميراثه قال شاذل ابو اخذ الابن دينه وان علم الوارث بدين المورث كان عليه أن يقضى دينه من تركه المورث وان نسي الابن بعد ما علم فانه لا يؤاخذ به في دار الآخرة وكذا لو كانت ودعة ففسدها حتى مات لا يؤاخذ به في دار الآخرة رجل له على رجل دين وهما في الطريق فخرج اللصوص عليهم ما وقصدوا أخذ أموالهما فأعطى المديون صاحب المال دينه في تلك الحالة قال بعضهم له أن يؤدى دينه وليس للطالب أن لا يأخذ منه وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عذرى للطالب أن لا يأخذ في تلك الحالة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو جسد بدين وكان له على الناس ديون يخرج منه القاضي حتى يدعى عليهم فان لم يحصل له منهم شيء يحبس ثانيا كذا في منوان القضاء * ولو كان المسلم على نصراني دين فباع النصراني خراوا أخذتها وقضاه المسلم من دينه جاز له أخذها لان بيعه لها مباح ولو كان الدين مسلم على مسلم فباع المسلم خراوا أخذتها وقضاه صاحب الدين كره له أن يقبض ذلك من دينه كذا في السراج الوهاج * رد العديليات من له بصارة على أنها زيف فليس له أن يدفع الى من يأخذها مكان الجيدة لانه تليس وغدر كذا في القنية * وفي الزاد من كان له دين على غيره وأخذ منه مثل دينه وانفق ثم علم أنه زبوف فلا شيء عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال البرتل الزبوف ويرجع بالحماد وذكر في الجامع الصغير قول محمد رحمه الله تعالى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في المضمرات * لرجل على الناس ديون وهم غيب فقال من كان لي عليه شيء فهو في حل قال محمد رحمه الله تعالى له أن يأخذهم بماله عليهم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو جائز وهم في حل اذا كان عليهم دين أما اذا كان شيئا فاعلم أنه لا يأخذ بماله ولو كان له على آخر حق فأبرأه على أنه بالخيار صرح الابرار ويטطل الخيار كذا في خزنة الفتاوى * رجل قال أبرأت جميع غرماي ولم يسهم بلسانه ولم ينوهم ولا واحدا

(١) قوله ولو كان المظالم مقر الخ في العبارة نوع اختصار وعبارة الذخيرة نقل عن فتاوى أهل سمرقند رجس له على آخر دين فتقاضاه فذمه ظلمات صاحب الدين وترد وارثاته كما هو فيه قال أكثر المشايخ لا يكون للاول حق الخصومة بسبب الدين وقد انتقل الدين الى الوارث وقال بعضهم بأن الخصومة للاول كذا قال في الكتاب لكن لم يذكر أن الدين لمن يكون ونص في كتاب الغصب والضمان للفقيه أبي الليث ان الدين للميت الاول ولكن لو أدى المديون الدين الى الوارث أو أبرأه الوارث يبرأ كمن اختار ان الدين للوارث وللأول الخصومة في الظلم بالمانع لان الدين انتقل لوارثه انفت نقله معصحه

وانقضت عدتها وتزوجها فأقرت بزوجة الغائب وانكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضى بانها زوجة والحاضر ولا يحتاج الى اعانة البينة اذا حضر الغائب * ادعى نكاح معتدة بشرط حضرة الزوج المطلق بانثا كان الطلاق أو رجعي * ادعى عليها نكاحا فقالت كنت زوجته لكني أخبرت نوفاته فأعندت وتزوجت بهذا فهي زوجة المدعى * ولو قالت أنا امرأته هذا ولكني كنت لهذا المدعى أولا وسأقت القصة فهي امرأته الثاني أصله ما ذكر في كتاب النكاح قالت تزوجني زيد بعد ما تزوجتني عمرو فهي امرأته زيد لان الاقرار الاول صحيح حال خلوها

عن المزاحم فلان في الاقرار بالثاني بعد تعلق حق الاول ولا فرق بين ما اذا كانا أعني زيد او عمرا يدعيان النكاح أو سكا * ادعى نكاح صغيرة وقال زوجهها كما خوارزم ولم يدكر اسم الحاكم ولا نسب ولا لانه كان قوض اليه الوالي أمر التزويج وهل كان لها ولي أم لا لا يسمع ويشترط ذكر الكل * ادعت عليه الزوجة فقال كنت أقرت بانك معدة فلان لا يدفع لجواز كونه منقضية العدة وقت التزوج لا وقت الاقرار وان برهن على اقرارها بما ذكر بعد التزويج (٣٦٨) لا يقبل غير أن دعواه هذا اعتراف منه بفساد النكاح فتحرم عليه ولو قالت كان نكاحي

بلاشهود يسمع ولو قالت كان في عدة الغير لا يسمع والفرق أن العدة تلا نقضت باختبارها فسكوتها عن الاخبار بقيامها والاشتغال بالنكاح اعتراف بانقضاء العدة لان السكوت في موضع الحاجة الى البيان كما عرف * يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو برهن الوارث على موت مورثه في يوم ثم برهن المرأة على أن مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم يقضى لها بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو برهن الوارث على أنه قتل يوم كذا فبرهن المرأة على ان المقتول هذا نكحها بعد ذلك اليوم لا يقبل وعلى هذا جميع العقود والمداينات وكذا لو برهن الوارث أنه قتل مورثه في يوم كذا فبرهن المدعي عليه أن مورثك كان مات قبل هذا بزمان لا يسمع ولو برهن أنه قتل مورثه في يوم كذا فبرهن المدعي عليه أنه قتله فلان قبل هذا اليوم بزمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء * قالت تزوجت بلاشهود أو في عدة أو حال ما كانت المرأة

منهم بجنايته قال أبو القاسم رحمه الله تعالى روى ابن مقاتل عن علماءنا أنهم لا يبرؤن ولو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه في قول علماءنا رحمه الله تعالى وكذا لو قال ليس لي بالرى شيء ثم جاء في الغد وادعى أن هذه الدار لي منذ عشر بن سنة وهي بالرى كان لذلك في قول علماءنا رحمه الله تعالى قال ابن مقاتل أما عندني ففي المسألتين جميعا يبرأ غرماؤه ولا يسمع دعواه كذا في التنازع * رجل قال أعطوا ابن فلان خمسة دراهم فاني أكلت من ماله شيئا فان لم تجدوه فاعطوا ورثته فان لم تجدوا ورثته فتصدقوا عنه فوجدوا امرأته لا غير قال أبو القاسم ان ادعت مهرها عليه ولم يعرف وارثا سواها يدفع اليها مهرها وان لم تدع المهر فلها الربع منها اذا قالت لا ولله كذا في القنية * ومن وضع درهما عند بقال ليأخذ منه ماشاء يكره ذلك ومعنى المسألة أن رجلا فقيرا له درهم يخاف أن لو كان في يده يهلك أو يصرف الى حاجته لكن حاجته الى المعاملة مع البقال أكثر من غيرها كافي شراء التوابل والملح والكبريت وليس له فلوس حتى يشتري بها ما سخط من الحاجة كل ساعة فيعطى الدرهم البقال لاجل أن يأخذ منه ما يحتاج اليه مما ذكرنا بحسب ما به جزأ فجزأ حتى يستوفي ما يقابل الدرهم وهذا الفعل منه مكروه لان حاصل هذا الفعل راجع الى أن يكون هو قرضا فيه جرنفع وهو مكروه ولكن الحيلة فيه لو أراد ذلك أن يستودع البقال درهما ثم يأخذ منه ماشاء فإذا ضاع فهو ودعة ولا شيء عليه ثم يأخذ المودع من البقال شيئا فشيئا على كمال ما أعطاه جزأ فجزأ بمقابلته ما يأخذ فيحصل له المقصود من غير كراهة كذا في النهاية * وفي التجريد ولو أمر صانع أن يصوغ له خاتما فيه وزن درهم من عنده وجعل له أجردائق فصاغه فانه لا يجوز أن يأخذ أكثر من وزنه كذا في التنازع * قرض المشاع جائز بان أعطاه ألفا وقال نصفها مضاربة عندك بالنصف ونصفها قرض كذا في الوجيز للكردي * واستقراض الخل والمربي والرب والعصير والعسل والدهن والسمن يجوز كيلا واستقراض الحديد يجوز وزنا وكذا الصنف والتماس والمزاول والقاس والمشار والمشرية وأواني الخرف والحباب كلها لا يجوز استقراضها واستقراض الغزل وزنا يجوز ولا يجوز استقراض الزجاج ولا يجوز استقراض القاكهة كلها حراما ولا القتل ولا التبن أو قارا أو قارا ولا يثبت الاجل في القروض عندنا كذا في التنازع * وفي النوازل كان على الرجل دين بخاء لقيضه فدفعه الى الطالب وأمره بأن ينقده فهلك في يدا الطالب هلك من مال المطلوب والدين على حاله ولو لم يقل المطلوب شيئا فأخذ الطالب ثم دفع الى المطلوب لينقده هلك في يده هلك من مال الطالب كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الثامن والعشرون في ملاقات المالك والتواضع لهم وتقبيل أيديهم أو أيدي غيرهم وتقبيل الرجل وجهه غيره وما يتصل بذلك

عن أبي الليث الحافظ أنه يكره الدخول على السلاطين وبقي بذلك ثم رجع وأفتى بابا حاجته كذا في القباية * رجل دعاه الأمير فسأله عن أشياء ان تكلم بما وافق الحق بصيحه المكروه فانه لا ينبغي له أن يتكلم بما يخالف الحق وهذا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه ولا اتلاف عضو ولا اتلاف غيره ولا ماله فان خاف ذلك فلا بأس به كذا في فتاوى قاضيخان * والتواضع لغير الله حرام كذا في الملقط * من تجدد للسلطان على وجه التحية أو قبل الارض بين يديه لا يكفر ولكن يأثم لارتكابه الكبيرة هو المختار قال الفقيه أبو جعفر

ابن الفضل رحمه الله كان لها زوج معروف فتزوجت بآخر وقالت تزوجت بالثاني وأنا في عدة الاول فالقول لها ان كان بين النكاحين أقل من شهرين ولو قدر شهرين أو أزيد لا يقبل قولها عنده أيضا بخلاف المطلقة اذا عادت الى الاول بعد شهرين ثم قالت لم أتزوج سواك فالقول لها * زوجك أبوك وأنت صغيرة وادعت الكبر فالقول لها * ادعت مهر المثل ثم المسمى يسمع وعلى القلب لا لارتفاع مهر المثل

بالتصادق على المسمى وعدم ارتفاع المسمى أصلا ولو بالتراضي * ادعت على وارث زوجها مهرها وأنكر الوارث توقف الحاكم في قدر مهر مثلها ثم يقول الحاكم للوارث أن كان مهر المثل كذا مقدارا أعلى من مهر المثل أن قال الوارث لا قال أن كان كذا دون الأول فوق مهر المثل إلى أن يبلغ إلى مهر المثل فيلزم ذلك على الوارث * قال بعد موتها بقي لها على مائة درهم من مهرها وشهد على هذا رجلان وشهدا خزانة أنه تزوجها على ألف يجب الألف ويدخل الأقل في الأثر * في المتفرقات منه شهد للمرأة (٣٦٩) عدلان أن زوجها طلقها بلا نكاح لا يحل

لها المقام معه وثبتت الحُرمة في حقها ولو شهد عدلان أن فلانا قتل أباه ليس له أن يقتله ولا يظهر القتل في حقه أيضا حتى يتصل به القضاء لأن الشبهة في القتل في موضع - عين في صدق الشهود وفي كون القتل بغير حق وفي الطلاق في موضع في صدق الشهود فقط * برهن المشتري على أن المشترة زوجا ثانيا أن ادعى المشتري أن البائع أذن لها بالتزوج أو زوجها بنفسه وبرهن على ذلك يحكم بالرد للزوج معاوماً وإن شهدوا ومطلقا بأن لها زوجا أو بائع زوجها لا يقبل لأنه في الأول ادعى على الحاضر بسبب ما يدعى على الغائب فيثبت كلاهما ولا كذلك في الثاني وقال في أجوبة الفتاوى يحكم في حق الرد ولا يحكم في حق اثبات النكاح على الغائب ولم يذكر التفصيل السابق وقد ذكرنا في شرح الجامع في الأصل الذي يكون المدعى على الحاضر سببا للمدعى على الغائب باعتبار البقاء أنه لا يقبل مسائل منها هذه المسئلة وقالوا لا يقبل في حق الرد

رحمه الله تعالى وإن سجد للسلطان بنية العبادة أو لم تحضره النية فقد كفر كذا في جواهر الاخلاطى * ولو قال أهل الحرب للمسلم اسجد للملك ولا تقتلنا قالوا أن أمره بذلك للعبادة فالأفضل له أن لا يسجد كذا ذكره على أن يكفر كان الصبر أفضل وإن أمره بالسجود للتحية والتعظيم لا العبادة فالأفضل له أن يسجد كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الجامع الصغير تقبيل الأرض بين يدي العظيم حرام وإن الفاعل والراضي آثمان كذا في التتارخانية * وتقبيل الأرض بين يدي العلماء والزهاد فعل الجهال والفاعل والراضي آثمان كذا في الغرائب * الانحناء للسلطان أو لغيره مكروه لأنه يشبه فعل الجوس كذا في جواهر الاخلاطى * ويكره الانحناء عند التحية وبه ورد النهي كذا في التمرثاشي * تجوز الخدمة لغير الله تعالى بالقيام وأخذ اليدين والانحناء ولا يجوز السجود لله تعالى كذا في الغرائب * (وأما الكلام في تقبيل اليد) فإن قبل يده نفسه لغيره فهو مكروه وإن قبل يده غيره ان قبل يد عالم أو سلطان عادل لعلمه وعدله لا بأس به كذا ذكره في فتاوى أهل سمرقند وإن قبل يده غيره العالم وغير السلطان العادل أن أراد به تعظيم المسلم وإكرامه فلا بأس به وإن أراد به عبادة له أو لينال منه شيئا من عرض الدنيا فهو مكروه وكان الصدر الشهيد يفتي بالكراهة في هذا * الفصل من غير تفصيل كذا في الذخيرة * تقبيل يد العالم والسلطان العادل جائز ولا رخصة في تقبيل يد غيره ما هو المختار كذا في الغيائية * طالب من عالم أو زاهدا أن يدفع إليه قدمه ليقبله لا يرضى فيه ولا يجيبه إلى ذلك عند البعض وذكر بعضهم يجيبه إلى ذلك وكذا إذا استأذنه أن يقبل رأسه أو يديه كذا في الغرائب * وما يفعله الجهال من تقبيل يده نفسه بلباقه صاحب ذلك مكروه بالإجماع كذا في خزائن الفتاوى * (وأما الكلام في تقبيل الوجه) حكى عن الفقيه أبي جعفر الهندي أنه قال لا بأس أن يقبل الرجل وجه الرجل إذا كان فقيها أو عالما أو زاهدا ير يد بذلك اعزازا للدين وقد ذكر في الجامع الصغير ويكره أن يقبل الرجل وجه آخر أو وجهته أو رأسه كذا في المحيط * يكره أن يقبل الرجل فم الرجل أو يده أو شيء منه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بالتقبيل والمعانقة في الزوار واحد فان كانت المعانقة فوق قبض أوجه أو كانت القبلة على وجه المبردة دون الشهوة جاز عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان * يكره تقبيل المرأة فم امرأة أخرى أو خدها عند اللقاء أو الوداع كذا في القنية * ولو قدم شيخ من السفر فأراد أن يقبل أخته وهي شحنة قال إن كان يخاف على نفسه لم يجز ولا يجوز كذا روى خلف عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الحاوى للفتاوى * ذكر أبو الليث رحمه الله تعالى أن التقبيل على خمسة أوجه قبله الرحمة قبله الولد قبله التحية قبله المؤمن بعظمه لبعض وقبله الشفقة قبله الولد والديه وقبله المودة قبله الرجل أخاه على الجهة وقبله الشهوة قبله الرجل امرأته وأخته وزاد بعضهم قبله الديانة وهي قبله الحجر الأسود كذا في التبيين * قبل امرأته أو يده وهي بنت خمس أو ست سنين عن شهوة قال أبو بكر لا تحرم على أبيه فانها غير مشتهة وإن اشتهها هذا الابن لا ينظر إلى ذلك فقيل إن كبرت حتى خرجت عن حد الشهوة والمسألة بمجالها تحرم كذا في الحاوى للفتاوى * وتجوز المصافحة والسنة فيها أن يضع يده على يده من غير حائل من ثوب أو غيره كذا في خزائن الفتاوى * والله أعلم

(٤٧ - فتاوى خامس) أيضا لان النكاح ليس بسبب الإيعاز بالبقاء إلى وقت الشراء فصار كدعوى نكاح أختها الغائبة قبلها لجواز أنه نكحها ثم طلقها ولو قال الشهود تزوجها أو اليوم في نكاح الغائب لا يقبل أيضا لان البقاء يتبع الابتداء * اعترض فيما إذا ادعى نكاح امرأة وزهنا ولم تبرح إحدى البنتين على الأخرى وتهاوتا ينبغي أن يحلف كل واحد على دعوى كل واحد كالأدلة البينتان أعني على قول من يرى التحليف واستقر عليه الفتوى (قلنا) التعارض في حق الإثبات لا في حق الاسقاط إذ لا يتناقض السقوط وانما يتعارض الإثبات

فلا يشتر شي ويُسقط البين. الاب زوج البالغة وسلمها الى الزوج ودخل بها الزوج ثم رهنه على أنها كانت ردت النكاح قبل اجازتها فالدكتور
في الكتب أنها تقبل قال صاحب الوقائع الصحيح عدم القبول لأنها متناقضة في الدعوى والبينة تترتب على الدعوى والصحيح القبول كما ذكر
في الكتاب لأنها وان أبطل الدعوى فالبينة لا تبطل لأنها قامت على تحرير فرج المرأة والبرهان عليه مقبول بلا دعوى غاية الأمر أن الشهود
شهدوا على ردها العقد كما سمعت (٣٧٠) وتصادق الزوج والمرأة على الاجازة فانه يحكم بانفساخ العقد لتضمنه حرمة الفرج والمفسوخ

لا تلحقه الاجازة * ادعى أنه
زوج أخته منه حال حياة
أبيه مات الاب ثم اجاز الاخ
الزوج هذا العقد وانما
زوجته يقبل * ولو ادعى انه
باع منه مال أبيه حال حياة
الاب ثم مات الاب ولا وارث
له غيره لا ينفذ البيع الا
بجديد العقد اطر والبات
على الموقوف بخلاف
النكاح لانه ولاية لا تمليك
كذا في أحكام الصغار * وفي
القاعدي الاصل أن من
باشر عقدا في ملك الغير ثم
ملكه بغيره فلا زال المانع
كالغاصب باع الموصوب ثم
ملكه وكذا لو باع ملك أبيه
ثم ورثه منه سدد على خلاف
ما ذكرنا وطرق البات انما
يطل الموقوف اذا حدث
لغيره من باشر الموقوف كما
اذا باع المالك مباحه
الفضولي من غير الفضولي
إما من المشتري من
الفضولي أو من غيره لان
باعه من الفضولي وكذا
في الاقارير بأن أقر بعين
لغيره لاخر ثم وصل الى ملكه
بؤمر بالتسليم الى المقر له
وكذا لو أقر بحرية لغيره
ثم ملكه تحرر والجامع زوال
المانع بالحصول في اليد والملك

الباب التاسع والعشرون في الانتفاع بالاشياء المشتركة

ذكر محمد رحمه الله تعالى في شروط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة وأحد الشرير يكت غائب وأراد الحاضر
أن يسكنها انسانا أو يواجرها انسانا قال أمافيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ذلك وفي القضاء لا يمنع
من ذلك فان أجزأ وأخذ الاجر ينظر الى حصصه نصيب شريكه من الاجر ويرد ذلك عليه ان قدر والاي تصدق
وكان كالغاصب اذا أجزأ وقبض الاجر يتصدق أو يورده على الموصوب منه أما ما يخص نصيبه يطيب له هذا
اذا أسكن غيره أما اذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس أن لا يكون له ذلك في ما بينه وبين الله تعالى كالأول
أسكن غيره وفي الاستحسان له ذلك وفي العيون لو أن دارا غير مقسومة بين رجلين غاب أحدهما وسع
الحاضر أن يسكن بقدر حصته ويسكن الدار كلها وكذلك إذا غاب أحدهما فالحاضر أن
يستخدم الخادم بخصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر وفي اجارات النوازل عن محمد بن مقاتل أن للحاضر أن
يسكن الدار قدر نصيبه وعن محمد رحمه الله تعالى أن للحاضر أن يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار
الخراب ان لم يسكنها وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الارض أنه ليس
للحاضر أن يزرع بقدر حصته في الدار له أن يسكن وفي نوادر هشام أن له ذلك في الوجهين كذا في المحيط *
وفي الدابة بين رجلين استعمالها أحدهما في الركوب أو حمل المتاع بغير إذن الشريك ضمن نصيب شريكه كذا
في الصغرى * دار مشتركة بين قوم فلبعضهم أن يربط فيها دابة وأن يتوضأ فيها أو يضع فيها خشبة ولو عطف
به انسان لم يضمن وليس له أن يحفر فيها بئرا أو يبني بناء بغير إذن شريكه وان بنى أو حفر ضمن النقصان
ويؤمر برفع البناء كذا في الفتاوى العنانية * سئل أبو القاسم عن أراد أن يتخذ طار في ملكه في سكة غير
نافذة بمحاولة قال ينظر القاضي فيه ان لم يكن فيه ضرر بأصحاب السكة واستوثق ذلك الباب حتى يصير
كالجدار لم ينعه كذا في الحاوي للفتاوى * واذا أراد الرجل أحداث ظله في طريق العامة ولا يضر بالعامّة
فالصحيح من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن لكل واحد من أحد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال
محمد رحمه الله تعالى له حق المنع من الأحداث وليس له حق الطرح وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس له
حق المنع ولا حق الطرح وان كان يضر ذلك بالمسلمين فلكل واحد من أحد المسلمين حق الطرح والمنع فان
أراد أحداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعدم الضرر عندنا بل يعتبر فيه الاذن من الشريك
وهل يباح أحداث الظلة على طريق العامة ذكر النقيب أبو جعفر والطحاوي أنه يباح ولا يثم قبل أن
يخاصمه أحد أو بعد ما خاصمه أحد لا يباح الأحداث ولا يباح الانتفاع وبأنه يترك الظلة وقال أبو يوسف
ومحمد رحمه الله تعالى يباح له الانتفاع اذا كان لا يضر ذلك بالعامّة كذا في المحيط * وعن أبي يوسف رحمه
الله تعالى في الرجل اذا طين جدار داره وشغل هو والمسلمين فالقياس أن ينقض ذلك وفي الاستحسان
لا ينقض ويترك على حاله وروى عن نصر بن محمد المروزي ما أحب أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه كان اذا أراد
أن يطين داره نحو السكة خدشه ثم طينه كيلا يأخذ شيئا من الهواء ثم سئل زهير بن يحيى عن الجذع اذا كان
خارجا من السكة أو متعلقا بجدار الشريك فاراد أن ينقض أو يقطع قال ان كانت السكة نافذة فله أن
ينقض فانما ينقضه لا يؤمر ببنائه وليس لصاحب الجذع حق القرار وان كانت السكة غير نافذة فان كان
قديما فصاحبها حق القرار وليس للشريك حق النقص وانما ينقض يؤمر بالبناء ثانياً وكان محمدنا

فلصاحبه

النكاح

الثالث عشر في تنازع الزوجين وفيه مسائل النتائج أيضا في جنب من رجل مسنة وخلف تلك المسنة أرض لرجل بلزقها بلا حائل
والمسنة ليست في يد أحدهما تنازعها فالمسنة للمالك الارض عنده وعندهما للمالك التهرين على مسئلة استحقاق النهر الحریم وعنده هو قيل
ثم الحریم فيما اذا حفر نهر في أرض موات يستحق الحریم عندهما كالبئر وعنده لا وقيل مسئلة الحریم مسئلة مبتدأة وفي أرض الموات

يستحق الحریم اجزاء كالمير ولا خلاف أن النهر الذي يحتاج الى كربة في كل حين كانها رخوار زم يستحق الحریم بالاجماع نص عليه في كشف الغوامض والمنسأة اذا كانت في يد أحدهما بأن كانت مشغولة بغراسه فهي له وكذا اذا لم تكن موازية الارض فالحریم لصاحب النهر والخلاف فيما اذا كانت موازية الارض واختلفت في ولاية القاء الطين عليه لصاحب النهر عليه على قوله وكذا اهل اصحاب الارض منع صاحب النهر من المرور عليه على قوله * دار فيه عشرة أبنات لرجل وبنت واحد لرجل تنازعا (٣٧١) في الساحة أو ثوب في درجل وطرف منه في يد آخر تنازعا فيه فذلك

بينهما نصان ولا معتبر بفضل اليد كما لا اعتبار بفضل الشهود لبطلان الترجيح بكثرة الأدلة * اذا تنازع اثنان في عين فلا يخولهما أن يكون في أيديهم ما أو في يد أحدهما أو في يد ثالث ادعياه ملكا مطلقا أو ثرا من واحد أو اثنين أرخا تنازعا واحدا أو لم يؤرخا وتاريخ أحدهما أسبق أو أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فان ادعياه ملكا مطلقا ان كان في يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا تنازعا واحدا فهو بينهما منصفان وان تاريخ أحدهما أسبق فتمدهما يحكم للسابق خلافا لمحمد رحمه الله ولم يذ كر الخلاف في الاصل فان أرخ أحدهما لا غير فلا عبرة بالتاريخ عند الامام رحمه الله وهو بينهما أنصافا وان في يد أحدهما يقضى للخارج الا اذا أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فحينئذ يحكم له وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر لا عبرة للوقت عند الامام ويقضى للخارج * ولو ادعى الميراث وكل منهما يقول هذا لي ورثته من أبي ان في يد ثالث

فصاحبه حق النقص واذا انقض لا يؤمر بالبناء ثانيا كذا في التنازعية * وفي المنتقى اذا أراد أن يبني كنيسا أو طلبة على طريق العامة فاني أمنعه عن ذلك وان بنى ثم اختصموا نظرت في ذلك فان كان فيه ضرر أمرته أن يقطع وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله وقال محمد رحمه الله تعالى اذا أخرج الكنيص ولم يدخله في داره ولم يكن فيه ضرر تركته واذا أدخله داره منع عنه وقال في رجل له طلة في سكة غير نافذة فليس لأصحاب السكة أن يهدموها اذا لم يعلم كيف كان أمرها وان علم أنه بناها على السكة هدمت ولو كانت السكة نافذة هدمت في الوجهين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان فيه ضرر أهدمها والا فلا والحاصل أن ما كان على طريق العامة اذا لم يعرف حاله على قول محمد رحمه الله تعالى يجعل حديثا حتى كان للامام رفعه وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم حاله يجعل قديما حتى لا يكون لاحد رفعه قال شيخ الاسلام خواهر زاده وتأويل هذا في سكة غير نافذة أن تكون دار مشتركة بين قوم أو أرض مشتركة بينهم بنوافيهما مساكن وحجرات ورفعوا بينهم طريقا حتى تكون الطريق ملكا لهم فاما اذا كانت السكة في الاصل أحيطت بأن بنوا دارا وتركوها هذا الطريق للروفر فالجواب فيه كالجواب في طريق العامة لان هذا الطريق بقي على ملك العامة ألا ترى أن أهم أن يدخلوها هذه السكة عند الزحام وحكي عن الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى أنه كان يقول في حد السكة الخاصة أن يكون فيها قوم يحصون أما اذا كان فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة كذا في الذخيرة * وسئل عن سكة غير نافذة في وسطها من بلة فأراد واحد منهم أن يفرغ كنفاله ويجعله الى تلك المزبلة ويتأذى به الجيران فقال لهم منعه عن ذلك وعن كل شيء يتأذون به تأذيا شديدا كذا في الحاوي للفتاوى * أحدث مستراحا في سكة نافذة برضا الجيران ثم قبل تمام العماره منعه وليس لهم في ذلك ضرر بين فلم يمنع كذا في الغرائب * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة أربعين دابة هناك فلكل واحد من أهل السكة أن يتهقض الأرى ولا يمنع من امساك الدواب على باب داره لان السكة اذا كانت غير نافذة فهي كدارين شريكين لكل واحد منهم ما أن يسكن في نص فها وليس له أن يحفر بئرا أو يبنى فيها واتخاذ الأرى من البناء وامساك الدواب على الابواب من السكة كفى وفي بلادنا كان الرسم امساك الدواب على ابواب دورهم ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من أهلها امساك الدابة على باب داره بشرط السلامة كذا في الذخيرة * هدم واحد بيته في سكة غير نافذة وفيه جناح فله أن يبنيه كما كان وليس للجيران حق المنع ان كان قديما ولكل واحد قطع الجناح في السكة النافذة وان كان قديما وانما الفرق بين القديم والحديث في سكة غير نافذة كذا في الغرائب * وفي فتاوى أهل سمرقند هدم بيته ولم بين والجيران يتضررون بذلك كان لهم جبره على البناء اذا كان قادرا واختار أنه ليس لهم ذلك كذا في الذخيرة * قال رضى الله تعالى عنه يعب دار كبيرة ميزابا على منبره من جماعة فاتخذ كل واحد منهم حصته دارا على حدة ووضع ميزابا على تلك المنبره فكثرت الميازيب عليهم فهل للجيران منعهم منها فأجاب بعض المفتين في زمانه أنه ليس للجيران منعهم كما اذا أسكن البائع فيها جماعة من الناس وكما اذا اشترى الدار الواحدة جماعة من الناس من واحد وسكنوها وكثرت مياههم على ميزابها فان ضرر الميازيب ليس الا كثرة الماء وذلك لا يمنع وكذا اذا باع داره في سكة غير نافذة من جماعة فليس لأهلها المنع وان لم يضر

ولم يؤرخا أو أرخا تنازعا واحدا فانصافا فان أحدهما أسبق فهو له عند الامام وليس فيه قول بدخول يوم الموت تحت القضاء لان النزاع وقع في تقدم الملك قصدا وان أرخا على ملك المورثين يحكم للسابق اجماعا وان أرخ أحدهما الا الآخر فانصافا اجماعا وان في يد أحدهما فللمخرج الا اذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فهو أولى عند الامام وان أرخ أحدهما فقط فللمخرج اجماعا وان كان في أيديهما فانصافا الا اذا سبق تاريخ أحدهما فحينئذ يكون للسابق وان ادعى الشرا ان ادعياء من ذي اليد وبرهنا ولم يؤرخا فانصافا بنصف الثمن على أن كلا

منهم ما بالخيار بين الترك وأخذ النصف فان ترك أحدهما ان قبل الحكم له يأخذه الآخر بكل الثمن بلا خيار وان بعد الحكم لا يأخذ الا الشطر بشرط الثمن وان ادعيه من غير ذي اليد فانصافا اذا لم يؤرخا وأرخا تاريخا واحدا فان سبق تاريخ أحدهما فله اجماعا وان ارخ أحدهما فقط فله بخلاف ما اذا ادعى تالي الملك من رجلين فانه بينهما ما أنصافا وان نص شه ودغير المؤرخ على القمض قدم على المؤرخ كالأورخا تاريخا واحدا ونص شهودا أحدهما على القبض (٣٧٢) الا اذا كان تاريخ أحدهما أسبق هذا اذا كان في يد ثالث وان في يد أحدهما فهو أولى

لانه قبض عيان أرخ الآخر أم لا ذ كرههوا القبض أولا لتقدم قبض العيان على قبض الخبر والتاريخ بخلاف دعوى تلقى مال الملك من رجلين والدار في يد أحدهما فانه يحكم للخارج أرخا أولا وأرخ أحدهما فقط الا اذا كان تاريخ صاحب اليد أسبق وان ادعى أحدهما شراء والآخر هبة أو صدقة أو رهنا وكله من واحد فالشراء أولى اجماعا للقبض اذا جهل التاريخ وان علم الأول فهو أولى وان كانا هبة أو أحدهما هبة والآخر صدقة لا يصح بلاذكر القبض وان ذكره ولم يؤرخا أو تاريخا واحدا فان كان لا يحتمل القسمة كالعبد والحام فبينهما وان احتمل كالدار لا يحكم بشئ عند الامام رحمه الله وعندهما أنصافا ولو في يد أحدهما يقضى له اجماعا * ولو برهن رجل على هبة مقبوضة من رجل وآخر على شراء من آخر وآخر على ارث من آخر وآخر على صدقة مقبوضة من آخر يحكم بينهم ارباعا وان برهن

كثرة الشر كله والمارة في الطريق ثم ورد الفتوى والجواب على شيخنا نجم الأئمة الحلبي فتوقف وباحث فيه أصحابه وأهل عصره أياما ثم تقرر رأيه على أن الجبر ان المنع بخلاف تلك المسائل فان الضرر فيها غير لازم ولادائم ولا كذلك ههنا عن شداد أراد أن يغرس في النهر العام لمنفعة المسلمين له ذلك كذا في القنية * رجل غرس شجرة على فناء داره في سكة غير نافذة وفي السكة أشجار غير تلك فأراد واحد من أهل السكة أن يقطعها ولم يعرض للأشجار الاخرى ليس له ذلك لانه معتمة وليس يحسب وكذلك من أراد أن يقطع جناحا خارجا في الطريق الحادة الا أن يكون رجلا محتسبا يعرض لجميع هذه الاشياء كذا في الذخيرة * قال الفقيه أبو نصر رحمه الله تعالى اذا غرس على شط نهر عام لا يضر بالمارة فذلك يباح له ولمن شاء من المسلمين أن يأخذه برفع ذلك وان جعله وقفا وصار وقفا وأما على مذهب أصحابنا رحمهم الله تعالى ليس له ذلك وحكي أن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى كان قد بنى دارا على باب وأريال دابته فقيل للشيخ أبي نصر ما تقول به قال لا بعده عن الصواب كذا في المحيط * لم يكن له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل أبو القاسم عن غرس أشجار على شط النهر بمحذاه باب داره وبين داره والأشجار طريق جادة أكرهه ذلك قال ان كانت هذه الأشجار لا تضر بالنهر وأهل رجوت أن يكون غارها في سعة فمخلفه من بعده كذا في الحاوي للفتاوى * وفي التوازل غرس شجرة على ضفة نهر عام فغرس رجل ليس بشريك في النهر يريد أخذه بقطعها فان كان يضر بأكثر الناس فله ذلك والاوّل أن يرفع الى الحاكم حتى يأمره بالقطع كذا في الذخيرة * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى واذا رفع طينا أو ترابا من طريق المسلمين في أيام الاحوال جاز بل هو أولى وفي غير أيام الاحوال ان لم يضر كالارض فكذلك وان كان كالارض واحتاج الرفع الى قلعه لا يسمعه ذلك اذا كان فيه مضرة بالمارة كذا في المحيط * أخذ الرذعة عن وسط الطريق أو أخذ التراب عن حافتي النهر العام لا يجوز الا بالذن والى لانه حق العامة وفي التوازل ان لم يكن فيه ضرر على الطريق فلا بأس برفعه ولم يذكر ان والى وكلاهما حسن كذا في القنية * وسئل أبو بكر عن يتخذ طينا في زقينة غيرة نافذة قال ان ترك مقدار الممر للناس ورفعه سر يعاوي يكون ذلك في الاحايين لم يمنع منه وكان محمد بن سلمة يجوز بل الطين فيها لا يرى والدكان ونحو ذلك كذا في الحاوي للفتاوى * سئل أبو القاسم عن تراب سور المدينة قال لا يجوز أن يحمل قبل فان انهم شئ من السور ولا يحتاج اليه قال لا بأس به كذا في الفرائد * حوض للسبيل رفع انسان منه حجرة من ماء لا ينبغي له أن يضعها على شط الخوض فان فعل فأصاب شيئا ضمن كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الثلاثون في المتفرقات

له امرأة فاسقة لا تنزجر بالزجر لا يجب تملقها كذا في القنية * في التوازل اذا أدخل الرجل ذكره في فم امرأته فديقيل بكرهه وقديقيل بخلافه كذا في الذخيرة * تضرب المرأة مجارية زوجها غيرة ولا تعطو عظه فله ضربها كذا في القنية * سئل أيضا عن الشافعية فهل لها ان تمكن زوجها من نفسها في اليوم الحادى عشر من حيضها وزوجها حتى المذهب فقال انما يفتى المفتى على مذهبه لا على مذهب المستفتى كذا في التتارخانية * مرضت الجارية مرض الموت فاعتانها أولى لتموت حرة كذا في القنية * امرأة ترضع صبيها غير ان زوجها بكرهه اذ كان ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينئذ لا بأس به كذا في فتاوى قاضيخان

أحدهما على الارث من أبيه والآخر على الشراء من أبيه فالشراء أولى والهبة والصدقة من أبيه كالشراء اذا ادعى الآخر منه والرهن مع القبض أولى من الهبة معه لانه استيفاء حكمي هذا اذا ادعى تالي الملك من واحد وان اثنين فالجواب فيه والجواب في الميراث على السواء ادعى سبب واحد أو سببين لكن الفرق بينهما ما اذا ادعى تالي الملك من واحد وبينهما اذا ادعى من اثنين يقع في فصلين اذا أرخ أحدهما فقط يحكم بالانصاف اذا كان العين المتنازع في يد ثالث وان ادعى تالي الملك من واحد فهو لصاحب التاريخ والنائي أن

المدعي اذا كان في يد أحد هـ مائة ضئ للخارج الا اذا سبق تاريخ ذي اليد وفي دعوى تلقى الملك من واحد يحكم لصاحب اليد الا اذا أراح وتاريخ الخارج أسبق وان لم يكن له مائة ينه يحلف لهما وان حلف صاحب اليد لهما ترك في يد ذي اليد قضاء ترك وان نكل لهما قضى بينهما وان ادعى أحدهما الشراء أو الارتك والآخر مطلق الملك والعين في يد ثالث وبرهنا قضى لمدعي الملك المطلق ولو في يد مدعي المقيد والخارج يدعي المطلق فهي للخارج لتزول المشتري منزلة البائع والوارث مقام المورث وكان الخارج (٣٧٢) برهن على المورث أو البائع * برهن

الخارج على أنه ورثه من أبيه وبرهن ذواليد كذلك فللخارج بخلاف النتائج حيث يرجح ذواليد اذا برهن عليه * قال بكر رحمه الله هذا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا أما اذا قال بأعنه مني أو غصبه مني أو أردعته منه أو أعترته منه وبرهن ذواليد على النتائج والخارج على مسدعه فالخارج أولى لأنه أكثر اثباتا * ولو ادعى كل منهما الملك مع العتق والتدبير فذواليد أولى وان ادعىا انشراء من ثالث وبرهن فذواليد أولى والخارج مع ذي اليد اذا برهن على نسج ثوب فذواليد أولى كالنتائج فيما لا يتكرر نسجه كصوف غنم * برهن ذواليد مع الخارج كل منهما على أنه جزء من غنمه ونسجه وكذا السمن والدهن اذا برهن على أن كلامهما سله من لبنه وعصره من سمنه أو في الدقيق على أن كلامهما طحنه من بره أو في السويق أو في الخبز أنه خبزه من دقيقه أو على الخلد أنه سلخه من شأنه وكذا الحكم في كل ما لا يتكرر صنعه يرجح

* من أمسك حراما لأجل غيره كالتجر ونحوه ان أمسك من يعتق حرته كالتجر عسكه لاسلم لا يكره وان أمسك من يعتق دابحته كالأرأس كالتجر لكره يكره كذا في التتارخانية * ولو أمسك التجري بيته للتخليص جاز ولا يأثم ولو أمسك شيئا من هذه المعازف والملاهي كره ويأثم وان كان لا يستعملها كذا في فتاوى قاضخان * اجتمع قوم من الاتراك والامراء وغيرهم في موضع الفساد فنهاهم شيخ الاسلام عن المنكر فلم ينزحروا فاشتغل المحتسب وقوم من باب السيد الاجل الامام ليصرفهم ويريقوا خورهم فذهبوا مع جماعة من الفقهاء وظفروا ببعض الخوفا راقوها وجعلوا السطح في بعض الدنان بالتخليص فأخبر الشيخ بذلك فقال لا تدعوا واكسر والدنان كلها وأريقوا ما بقي وان جعل فيه الملم قال وقد ذكر في كتاب عيون المسائل من أراق خور المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم التي فيها التجرة فلا ضمان عليه وكذا من أراق خورا أهل الذمة وكسر دنانها وشق زقاقها اذا أظهر وذلك فيما بين المسلمين بطريق الامر بالمعروف فلا ضمان عليه كذا في التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * لا ينبغي للشيخ الجاهل أن يتقدم على الشاب العالم في المنى والجلوس والكلام كذا في السراجية * والشاب العالم يتقدم على الشيخ الغير العالم والعالم يتقدم على القرشي الغير العالم قال الزندويستي حق العالم على الجاهل وحق الاستاذ على التلميذ واحد على السواء وهو أن لا يفتح بالكلام قبله ولا يجلس مكانه وان غاب ولا يرد على كلامه ولا يتقدم عليه في مشيه وحق الزوج على الزوجة أكثر من هذا وتطيعه على كل مباح بأمرها به وتقدم ماله عليها كذا في الوجيز للكردي * قال نجم الأئمة الحلبي اتخذ (١) تاجخانه في دار مسجلة مستأجرة ووضع فيها كوى للنور والجوار المقابل يقول ان تلامذته تطلع عليها اذا كفى السطح أو المبرز أو عند الباب فسدت الكوى ليس له ذلك ولو زرع في أرضه أرز أو يتضرر بالجيران بالضرر رايننا ليس لهم المنع منه كذا في الفنية * (٢) المناعب التي تكون في الطريق ليس لاحد أن يخاصم فيها ولا يرفعها وعليه الفتوى كذا في الملتقط * ولا يجوز حمل تراب روض المصرا لانه حصن فكان حق العامة فان انهدم الرض ولا يحتاج اليه جاز كذا في الوجيز للكردي * وفي تجنيس الملتقط قال محمد رحمه الله تعالى اذا كان سطحه وسطح جاره سواء وفي صعد السطح يقع بصره في دار جاره فللجار أن يمنع من الصعود ما لم يتخذ سترة واذا كان بصره لا يقع في داره ولكن يقع عليه سم اذا كانوا على السطح لا يمنع من ذلك قال الامام ناصر الدين هذا نوع استحسان والقياس أن يمنع كذا في الذخيرة * وفي اليتيمة سألت أبا حامد عن رجل له ضيعة أرضها مرتفعة هل يجوز له أن يسيل النهر يوما أو نصف يوم بغير رضا الاسفلين حتى يسقيها فقال نعم وهكذا نص جبر الوري كذا في التتارخانية * رجل مشى في الطريق وكان في الطريق ماء فلم يجد مسلكا الأرض انسان فلا بأس بالمشي فيها وذكر في فتاوى أهل سمرقند مسألة المروفي أرض الغير على التفصيل ان كان لارض الغير حائط وحائل لا يمر فيها وان لم يكن هناك حائط فلا بأس بالمرور فيها والحاصل أن المعتبر في هذا الباب عادات الناس كذا في المحيط * وفي التوازل اذا أراد الرجل أن يمر في أرض غيره فان كان له طريق آخر لم يكن له أن يمر وان لم يكن فله أن يمر ما لم يمنع فاذمعه فليس له أن يمر فيها وهذا في حق الواحد أما الجماعة فليس لهم أن يمر وامن غير رضاه كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى سئل أبو بكر عن المروفي طريق محدث قال اذا وضع صاحب الملك ذلك جاز المروفي حتى يعرف أنها غصب قال

(١) محل الحرارة شبيهة بالحمام (٢) قوله المناعب بالباء المثلثة هي مسايل الماء اهـ مصححه

ذواليد بالنص الوارد فيه على خلاف القياس فان أشكل يرجع الى أهل الصناعة فان قالوا انه مما لا يتكرر كان في معنى ماورد به النص وان أشكل عليهم أيضا فللخارج لانه الاصل والعدول عند وفاق الحادثة المورد لم يحصل الوفاق هذا رواية أبي حفص الكبيرة وفي رواية أبي سليمان الجوزجاني يحكم به لذى اليد وكذا اذا اختلف أهل الصناعة فيه وان كان مما لا يتكرر كشوب من قز برهن على أنه من قز نسجه في ملكه فذواليد لان القز مما ينقض عادة ثم يعاد نسجه كالخطة تغربل بعد البس في الارض ثم تزرع ثانيا والقطن والكتان يعاد زرعهما

في القباء المحشوبقطنه اذا
برهناعلى أنه قباؤه وحشاه
بقطنه في ملكه يحكمكم
الخارج وكذا في الثوب
برهناعلى أن كلا منه ما
منه ما شواه وفي الكتب
والمصاحف على أن كلا منهما
كتبه أو في حلى على أنه صاغه
أو لبن على أنه ضرب به في ملكه
* برهن الخارج على أن هذه
شاته وجر هذا الصوف منها
وبرهن ذوالبدعلى أنه اشاته
وجز هذا الصوف هو منه
فالمشاة للخارج لان النزاع
في الملك المطلق يتلها
الصوف لان الجز ليس من
أسباب الملك * وفي الاصل
شهد المدعى أن هذه الخطة
من زرعه أو هذا الزبيب
من كرمه أو هذا التمر من
نخله وقول الشهود هذا
جامد شاته ولحم شاته وصوف
شاته سواء في الصحيح وعن
محمد رحمه الله أنه لو قال هذه
الخطة من زرع فلان أو التمر
من نخل فلان فالمتر به للمقر
له الزرع والنخل ولو قال هذه
الخطة من أرض فلان
لا يستحق المقر له بالارض
بهذا الاقرار شيان لان كون
الارض له لا يصلح علة
لاستحقاق الحاصل منه

بجلاف كون الزرع والنخل له
قبرهن على أنهما ملكه أنت بولد
ذو اليد على أن الولد ملكه
المطلق فكان الخارج أوفى فإ

بمخلاف كون الزرع والتخلله وفي رواية عنه أنه أقر لانه اخذه من أرضه فبرقه عليه ومثله في الاصل في يده دابة ولدت فمة
قبرهن على أنها ملكه أنت بولديده قبرهن الخارج أن الدابة له فلما خرج ولوبرهن الخارج أن الولد ملكه ولدت من دابة في ملكه وبرهن
ذو اليد على أن الولد ملكه نتجت من هذه الدابة التي في ملكه فذو اليد أولى لان البيئة قامت هنا على ملك الولد بالتاج وفي الاولى على الملة
المطلق فكان الخارج أولى فاذا استحق الام تسعها الولد في الملك بالضرورة وبما تنفذ في البيئة الخارج على أنه ملكه بينة ذى اليد على أنه ولد

في ملكه كذلك يدفع اذا برهن ذواليد على أنه ولد في ملك من تلقى الملك منه ويجعل كان المتلقى منه حضر بنفسه وبرهن بذلك على الخارج فلا فرق بين أن يكون الملك المتلقى بشراء أو هبة أو غير ذلك من أسبابه وكذا الحكم في كل الدواب وما لا يتكرر نسجه كما هو فاذ افضى بالملك لانسان بالبرهان ثم جاء آخر وبرهن على النتائج يؤخذ من المحكوم به ويعطى للبرهن على النتائج وان كان ذواليد بان برهن الخارج على الملك المطلق وبرهن ذواليد بضاع على ذلك وحكم به للخارج ثم ادعى ذواليد النتائج وبرهن على ذلك ينقض (٣٧٥) الحكم الاول ويحكم لذى اليد فاذا قبل

برهان ذى اليد بعد الحكم عليه لأن يقبل بيعة غيره أولى فان برهن الخارج مع ذى اليد بيعة على الملك المطلق وحكم للخارج به وبرهن آخر على النتائج على الخارج فاعاد الخارج المقتضى له برهانه على النتائج في ملكه قبل أن يحكم به لمدعى النتائج على الخارج قبل برهانه هذا اذ لم يحكم للمدعى الثاني لان الخارج المقتضى له صار ذا اليد ذكراً لأن بيعة صاحب اليد على النتائج تمنع القضاء للخارج وترفعه أيضاً ولولم يعد الخارج المقتضى له برهانه حتى قضى به للثاني على المقتضى عليه الاول أعنى الخارج ثم برهن الخارج المحكوم له على النتائج لم ينقض الحكم لانه انما جعل ذا اليد بحكم الحكم الاول وقد انتقضت تلك اليد بالحكم الثاني فصار المقتضى له الثاني صاحب اليد فكان برهانه أولى ولو برهن المدعى الاول على النتائج ولم يحكم له حتى برهن الثاني على النتائج أيضاً فانما فاشان في يد رجل احدهما ما يضاء والاخرى سوداء برهن الخارج أن البيضاء له ولدتها

قيمة ما غصب وما زاد في الدابة طيبه ذكر القيمة وقع سهواً والصحيح أن عليه مثل ما غصب قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وقد حكى عن بعض الزاهدين أن الماء وقع في كرمه في غير نوبته فأمره بقطع كرمه ونحن لا نقول بقطع الكرم ولكن لو تصدق بنزله كان حسناً ولا يجب عليه التصديق في الحكم كذا في المحيط * سئل الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى عن رجل زرع أرض رجل بغير إذنه ولم يعلم صاحب الأرض حتى استحصه الزرع فلم يرضى به هل يطيب للزارع قال نعم قبله فان قال لأرضي ثم قال رضيت هل يطيب له قال يطيب له أيضاً قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وهذا استحسان وبه نأخذ كذا في الذخيرة * رجل أخذ أرض الحوز من زراعة من متصرفها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى نصيب الا كره يطيب لهم اذا أخذوا الأرض من زراعة أو استأجروها فان كان الحوز كروماً أو أشجاراً ان كان يعرف أربابها لا يطيب للأكره وان لم يعرف أربابها طاب لهم لان تدبير هذه الأرض التي لا يعرف مالكها الى السلطان وتكون بمنزلة أرض الموات وينبغي للسلطان أن يتصدق بنصف الخارج على المساكين فان لم يفعل ذلك كان انما وأما نصيب الا كره فيطيب لهم * ويطيب لمن يأكل من ذلك برضاهم وان كان لا يخاف ذلك عن نوع شبهة الا أنهم قالوا زماناً زمان الشبهات فعلى المسلم أن يتقي الحرام المعايين امرأة زوجها في أرض الحوز وله مال يأخذه من قبل السلطان وهي تقول لا أقدم على أرض الحوز قال الفقيه أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى ان أكلت من طعامه ولم يكن عين ذلك الطعام غصباً فهي في سعة من أكله وكذا لو اشترى لها طعاماً أو كسوة من مال أصنعه ليس بيطيب فهي في سعة من تناول ذلك الطعام والسياب ويكون الاثم على الزوج وأرض الحوز أرض لا يقدر صاحبها على زراعتها وأذا خرجها فبذورها الى الامام تكون منفعتها للمسلمين مقام الخراج وتكون الأرض ملكاً لصاحبها كذا في فتاوى قاضيان * قال السرخسي في شرحه توجهه على جماعة جباية بغير حق فله مضمهم دفعها عن نفسه اذ لم تحمل حصته على الباقي (١) والا فالاولى أن لا يدفعها عن نفسه دفع ظالم عن انسان فدفع اليه عشرين ديناراً فباع الاخر منه درهمين عشرين ديناراً ليحل له لا يحل له قال مجدد الأئمة التبرجاني هذا على قول محمد رحمه الله تعالى أما على قوله ما فلا بأس به الا اذا كان البائع ملجأ كذا في القنية * رجل له مال وعيال ويحتاج الناس اليه في حفظ الطريق (٢) والبذرقة فان قدر على أن يحفظ ولا يضيع عياله كان الحفظ أفضل وان لم يمكنه القيام به ما كان القيام بأمر العيال أولى به فان قام بحفظ الطريق فاهدى اليه فان لم يأخذه فهو أفضل وان أخذه فليس بحرام كذا في جواهر الاخلاطى * قال اسمعيل المتكلم سلم المؤذى على المؤذى اليه مرة بعد أخرى وكان يرد عليه السلام ويحسن اليه حتى غلب على ظن المؤذى أنه قد سرى عنه ورضى عنه لا يعذر والاستحلال واجب عليه وقال القاضي عبد الجبار بمنزلة * قال اسمعيل المتكلم اذا ولا يستحله لعله لا يقول هو متلى غضباً فلا يعفو (١) قوله والا فالاولى أن لا يدفعها عن نفسه تمام عبارة القنية قال رضى الله عنه وفيه اشكال لان اعطاءه اعانة للظالم على ظلمه ثم ذكر السرخسي رحمه الله تعالى مشاركة جريرو ولده مع سائر الناس في دفع النأية بعد الدفع عنه ثم قال هذا كان في ذلك الوقت لانه اعانة على الطاعة وأكثر النوائب في زماننا بطريق الظلم فنتمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو حيلة نقله معجته (٢) قوله والبذرقة بالذال المجع والمهملة الحفارة والبذرقة الحفيرة قاموس اه معجته

السوداء في ملكه وبرهن ذواليد أن السوداء ولدتها البيضاء في ملكه وسن الشاتين مشكلة يجوز أن تدل كل واحدة منهما الاخرى يحكم لكل بالشاة التي شهدت شهوده أنها ولدت في ملكه وانما فيه دنايا لاشكال لانه اذا علم ان احدهما اتصل بالاشاة والاخرى تصلح سحلة لها يحكم بالبرهان الشاهد على السابق وانما قضينا بالمناصفة لان الخارج برهن على النتائج في البيضاء وذواليد في السوداء وذواليد على الملك المطلق في البيضاء والخارج عليه في السوداء فالبرهن على النتائج فيهما أولى فيكون انصافاً عاين الولد يرضع من أمه أن يشهد بها

النتاج وعن هذا قلنا يمكن تعارض البيئات على النتاج بان رآه يرضع من أنثى مملوكة لزيد واخران رآياه يرضع من أنثى لعروف يطلق كل الشهادة بانه نتج على ملكه * برهنا على النتاج في دابة في يد ثالث ووقتا حكم بسن الدابة والوقت فن وافق سنه اوقته فهو أولى ولا عبرة للوقت الاقدم وان خالف السن الوقتين مثلا بان كانت دونه أو فوقه بطلتا وان كانت مشككة بين الامرين فهي للاقدم وفي الاصل ان أشكل أو كان على غير الوقتين فينبغي ما أنصافا قبل هذا (٣٧٦) مستقيم فيما اذا أشكل لافيا اذا خالف وقيل مستقيم فيهما وان لم يوفقنا فيهما أنصافا

وكذا اذا وقت أحدهما
لا الآخر * برهن على عبد
في يد غيره بانه له ولد في ملكه
وذكر وقتا معلوما والعبد
أكبر منه أو أصغر لا يقبل
* برهن على رجل بان هذه
الامة التي في يده حكم بها
له عليه حاكم بلد كذا ولم
يذكر سبب الحكم فبرهن
ذو اليد على النتاج لا يندفع
بل سواز ترتب الحكم على
التلقي منه فلا ينقض الحكم
بالشك وان ذكروا سبب
الحكم وقالوا ذكر الحاكم
في مقام ولايته أن ذلك
الحكم كان بسبب الملك
المطلق أو بالنتاج نقضه
اظهار الاولى منه بأمر
كالمعينة وان شهدوا أنه
حكمه بالنتاج ولم يذكروا
اقرار الحاكم بذلك
فعند الاماميين رحمه الله
كالاول لاحتمال التلقي
أو اقرار ذي اليد وعند محمد
رحمه الله هو كالشهادة على
اقرار القاضي به **كذا**
في الافضية والحكم بالام
هل يكون حكما بالولد فقيه
وقيل واذا كان الولد في يد
غير المقضى له بالام لا بد من
حكم عليه بالقصد بحضرة
من الولد في يده بخلاف

عنى لا يعذر في التأخير كذا في القنية في باب الاستحلال ورد المظالم * دفع الى راعي الامراء وغيرهم خبرا
ليضجع غنمه في حظيرة أو أرضه كما هو العادة لا يجوز وكذا اذا كانت الاغنام ملكا للرعي لانه رشوة وكذا
اذا لم يصرح باشتراط الابانة لانه مشروط عرفا ولا دفع أن يسترد ما دفع اليه والحيلة فيه أن يستعير الشياه
من مال الكهاول امر مال الكهاول الرعي بالابانة عند المستعير ويدفع ذلك القدر اليه احسانا لا اجرة قال رضي الله
عنه ولو كان الراعي لا يبيته أيضا بأمره الا برزق كان رشوة أيضا كذا في القنية في باب مسائل متفرقة *
ويستحب التعم بنوم القيلة لوله لقوله عليه السلام قلوبا فان الشياطين لا تقبل كذا في الغياثية
* تستحب القيلة فيمابين المخيلين بين رأس الشعير ورأس الخنطة ويستحب أن ينام الرجل
ظاهرا أو يضطجع على شقه الايمن مستقبلا القبلة ساعة ثم ينام على يساره كذا في السراجية * ويكره
النوم في أول النهار وفيما بين المغرب والعشاء ورأيت في بعض المواضع ما كانت نومة أحب الى علي رضي
الله عنه من نومة (١) بعد العشاء قبل العشاء الاخيرة وينبغي أن يكون نومه على الفراش المتوسط بين اللين
والخشونة ويتوسد كفه اليمنى تحت خده ويذكر أنه سيضطجع في اللحد كذلك وحيد ليس معه الا الاعمال
ويقال الاضطجاع بالجنب الايمن اضطجاع المؤمن وبالايسر اضطجاع الملوك ومتوجها الى السماء اضطجاع
الانبياء وعلى الوجه اضطجاع الكفار ولو كان غائلا يخاف وجع البطن فلا بأس بان يجعل وسادة تحت
بطنه وينام عليها يذكر الله تعالى في حالة النوم بالتبديل والتحميد والتسبيح حتى يذهب به النوم فان النائم
يبعث على ما بات عليه والميت على ما مات عليه ويقوم من مقامه قبل الصبح فان الارض تشتكي الى الله من
غسل الزاني ودم حرام يسفك عليه او نومة بعد الصبح ويستيقظ ذا كراهة تعالى وعازا على التقوى عاحرم
الله تعالى عليه وناويا أن لا ينظم أحدا من عباد الله كذا في الغرائب * (وفي فتاوى آهو) * سئل القاضي
برهان الدين (٢) مردى از كوه سنك خراس بر كندوب بعضى را نا بر يده ماند (خارج رجل) (وباقى رابر كند)
فهو للثاني لان الاول ما أحرزه كذا في التارخانية * الصبر اذا أصابت طرفا منها نجاسة ولا يعرف
ذلك بعينه فعزل منها قفيرا أو قفيزين فغسل ذلك أو زال ذلك عن ملكه بيع أو هبة يحكم بطهارة ما بقى من
الصبر ويحمل أكله ولا رواية عن أصحابنا في هذه مشايخنا استخرجوها من مسألة في السير صورتها دخل
رجل من أهل النمة حصنا من حصون أهل الحرب قد حاصره المسلمون ثم ان المسلمين فتحوا الحصن وأخذوا
بالرجال وعلوا يقينا أن الذمى فيهم إلا أنهم لم يعرفوه بعينه وكل واحد منهم يدعى أنه الذمى فانه لا يحل للمسلمين
قتلهم ولو قتل واحد من أهل الحصن بعد ما دخل الذمى فيه أو مات أو خرج واحد منهم فانه يحل للمسلمين
قتلهم لانه بعد ما مات واحد أو قتل أو خرج من الحصن لم يبق فيهم من هو محرم القتل لجوار أن محرم
القتل من قتل أو مات أو خرج من الحصن كذا في المحيط * اذا اختلط ذلك الميتة بالدهن جاز أن يستصحب
(١) قوله بعد العشاء قبل العشاء الاخيرة أصل العبارة مذ كور في القنية ونصها من النبي صلى الله عليه وسلم
عن النوم قبل العشاء وعن السمر بعد هاتم رمز اشرح الطحاوى لعل النهى عن النوم بعد دخول الوقت
فقد روى ما كانت نومة أحب الى علي كرم الله وجهه من نومة بعد العشاء قبل العشاء قلت الظاهر انه أراد
بعد صلاة العشاء الاولى قبل العشاء الاخيرة اه كلام القنية فتأمل اه صحيحه ٢ رجل اقتلع من الجبل
حجارة طاحون وترك بعضها بالقلع فخارج رجل واقتلع الباقي

الخنزلة في يد رجل ونمرها في يد آخر حيث لا يحتاج الى حضور من في يده الثمرة وفي المتن أن أخرجه عن الو كالة بالبيع بحضرة
عند عدلين فنشهدا نشان أنه بالو كالة باع من فلان هذا الموكل به وشهدا ذلك العدلان بالعزل ووقت بينة العزل وبينة البيع أو لم يوفقا فيبينة
العزل أولى وكذا الحكم في الطلاق والعناق * برهن على آخر أنه ملان ما في يده بالشراء من فلان بتاريخ كذا و برهن ذو اليد على الشراء من
فلان ذلك بتاريخ سابق عليه فبرهن المدعى ان العين في ذلك الوقت كان رهنا عند فلان بن فلان ولم يضح البيع لا يقبل (نوع) ادعيا

دابقوهما علمان كان في السراج فينهما وان كان أحدهما فيه والا خرديقه فلن في السراج قال في شرح الطحاوي هذا رواية عن الثاني رحمه الله وفي الظاهر هذا كالأول فيستويان ولا بس الثوب مع المتعلق كذلك ولو أحدهما على البساط والا خر متعلق به فينهما باشتري الزوج قطنا وأهدى له قطن فغزلت ما المرأ أو دفعت الغزل الى الحائك بلا اذن الزوج ثم ماتت قال الكرياس لورثتها وللزوج في تركتها مثل غزل قطنه وان الزوج دفع الى الحائك بلا اذنهم قال الكرياس له وعليه مثل غزلها وان (٢٧٧) دفعا دفعة واحدة باذن الا خر قال الكرياس

بينهما على قدر الغزل ولا ضمان لكل منهما على الآخر وفي التنازل اذا غزلت قطنه ما اذنه أو بلا اذنه فهو له وكتب ظهير الدين ان اذن لها بالغزل وقال اغزله لي فالغزل له وعليه لها ما سمي من الاجر وان قال اغزله لنفسك فالغزل لها ويكون هبة للقطن منها وان اختلفا فقات قلت اغزله لنفسك وقال قلت اغزله لي فالقول له ولو قال اغزله لي يكون الثوب لي ولك فالغزل له ولها أجر المثل عليه لانه استبحر ببعض الخارص فصار كقفيز الطحان وان قال اغزله مطلقا فالغزل له وانماها عن الغزل فالغزل لها وعليها مثل قطنه لانه صارت غاصبة للقطن مستهلكة فصار كغاصب حنطة طحنها أن الدقيق للغاصب وعليه مثل الحنطة وان لم يوجد الاذن والنهي ان كان الزوج بائع القطن فالغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر شرأوها القطن وان لم يكن بائع القطن فالغزل له ولا أجر لها كالأجر بعت دقيق الزوج أو طخت لحمه فأنجزت اللحم والمزقة وفي المتفق عن الثاني اشترى

به ويدبغ به الجلد اذا كان الدهن غالبا كذا في السراجية * واذا قرئ صل على صبي وهو لا يفهم ثم كبر لا يجوز له أن يشهد بما فيه ألا ترى أن البالغ اذا قرئ عليه صل وهو لا يفهم ما فيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه قال الفقيه رحمه الله تعالى كره بعض الناس السمر بعد العشاء وأجازه بعض الناس قال الفقيه رحمه الله تعالى السمر على ثلاثة أوجه أحدها أن يكون في مذاكرة العلم فهو أفضل من النوم والثاني أن يكون السمر في أساطير الاولين والاحاديث الكاذبة والسخرية والضحك فهو مكره والثالث أن يتكلموا للوأنسة ويحتموا الكذب وقول الباطل فلا بأس به والكف عنه أفضل واذا فعلوا ذلك ينبغي أن يكون رجوعهم على ذكر الله عز وجل والتسبيح والاستغفار حتى يكون ختمه بالخير * السؤال عن الاخبار المحدثه في البلدة وغير ذلك المختار أنه لا بأس بالاستخبار والاخبار كذا في الخلاصة * لا بأس له أن يتحدث عن نفسه بانه عالم ليظهر علمه فيستفيد منه الناس وليكون ذلك تحدينا بنعم الله تعالى كذا في الغرائب * قال الفقيه رحمه الله تعالى ثم ان العلم على الانواع وكل ذلك عند الله حسن وذلك ليس كالفقه وينبغي للرجل أن يكون تعلم الفقه أهم اليه من غيره واذا أخذ الانسان حظا وافرا في الفقه ينبغي أن لا يقتصر على الفقه ولكن ينظر في علم الزهد وفي حكم الحكام وشماثل الصالحين * طلب العلم فريضة بقدر الشرائع وما يحتاج اليه لا مر لا بد منه من أحكام الوضوء والصلاة وسائر الشرائع ولا مورد معاشه وما وراء ذلك ليس بفرض فان تعلمها فهو أفضل وان تركها فلاثم عليه كذا في السراجية * وفي التنازل وعن أبي عاصم رحمه الله تعالى انه قال طلب الاحاديث حرفة المفاليس يعني به اذا طلب الحديث ولم يطلب فقهه كذا في التارخانية * وتعلم علم النجوم لمعرفة القبلة وأوقات الصلاة لا بأس به والزيادة حرام كذا في الوجيز للكردري * تعلم الكلام والنظر والمناظرة فيه وراء قدر الحاجة مكره وقيل الجواب في هذه المسئلة ان كثرة المناظرة والمبالغة في المجادلة مكره لان ذلك يؤدي الى اشاعة البدع والفتن وتشويش العقائد وهذا ممنوع جدا كذا في جواهر الاخلاط * ولا يناظر في المسئلة الكلامية اذا لم يعرفها على وجهها وكان محمد رحمه الله تعالى يناظر فيها كذا في المتنقط * قال الشيخ الامام صدر الاسلام أبو اليسر نظرت في الكتب التي صنفها المتقدمون في علم التوحيد فوجدت بعضها القلاسة مثل اسحق الكندي والاستقراري وأمثالهما وذلك كله خارج عن الدين المستقيم زانغ عن الطريق القويم فلا يجوز النظر في تلك الكتب ولا يجوز امساكها فانها مشحونة من الشرك والضلال قال ووجدت أيضا تصانيف كثيرة في هذا الفن للمعتزلة مثل عبد الجبار الرازي والجبائي والكعبي والنظام وغيرهم فلا يجوز امساك تلك الكتب والنظر فيها كيلا تحدث الشكوك ولا يتمكن الوهن في العقائد وكذلك المجسمة صنفوا كتب في هذا الفن مثل محمد بن هيصم وأمثاله فلا يحل النظر في تلك الكتب ولا امساكها فانهم شرأهل البدع وقد صنف الاشعري كتب كثيرة لتصحيح مذهب المعتزلة ثم ان الله عز وجل لما تفضل عليه بالهدى صنف كتابا ناقضا لما صنف لتصحيح مذهب المعتزلة الا أن أصحابنا زعمهم الله تعالى من أهل السنة والجماعة خطوه في بعض المسائل التي أخطأ فيها أبو الحسن فمن وقف على المسائل وعرف خطاه فلا بأس بالنظر في كتبه وامساكها وجامعة أصحاب الشافعي رحمه الله تعالى أخذوا بما استقر عليه أبو الحسن ويطول تعددا ما أخطأ فيه أبو الحسن وكذلك لا بأس بامساك تصانيف أبي محمد عبد الله بن سعيد القطن وهو أقدم من أبي الحسن الاشعري وأقاويله توافق

(٤٨ - فتاوى خامس) قطننا وأمر زوجته بالغزل والغزل له وان وضعه في البيت فغزلت فلها ولا شيء عليها كطعام وضعه في بيته فأكلت لاني عليها وعن الامام أعطاها القطن وقال لها اغزلي فله وان لم يقل شيئا فلها وعليها مثل قطنه قال الفقيه هذا اذا دفعه وأمرها بالحفظ أو بالوضع في البيت فغزلته صارت غاصبة وان دفعه ولم يقل شيئا فالغزل له لجرى ان العادة بان الزوج اذا دفع لها قطنها تغزله لاجل الزوج فصار الغزل كخدمة البيت من الخبز والطبخ وهذا لم يكن الزوج بائع القطن كما مر وذكر هشام غزل قطن غيره ثم اختلفا فزعم مالك القطن أن الغزل

كان باذنه والغزل أنكر الأذن وزعم أن الغزل له وعليه مثل القطن فالغزل لمالك القطن لان الأذن وان كان عارضا وعنده أصل لكن هذا
ظاهر والمقام مقام الاستحقاق وأنه يكفي للدفع للاستحقاق. وذكر شيخ الإسلام جلال الدين في أب وابن اكتسبا ولم يكن لهما مال فاجتمع
لهم ما بالكسب أموال الكل للاب لان الابن اذا كان في عياله فهو معين له في كل ما يكسب ألا يرى أنه لو غرس شجرة فهي للاب وبه أفتى
القاضي الامام في زوجين سعيوا وحصلا (٣٧٨) أموالا أنهم له لانها معينة له الا اذا كان لها كسب على حدة فلهما ذلك. وذكروا كراهية

أقول بل أهل السنة والجماعة الا في مسائل قلائل لاسلخ عشر مسائل فانه خالف فيها أهل السنة والجماعة
لكن انما يحل النظر بشرط الوقوف على ما خطأ فيه كذا في الظهيرية * ومن العلوم المذمومة علوم
الفلاسفة فانه لا يجوز قراءتها لمن لم يكن متبحرا في العلم وسائر الحجج عليهم وحل شبهاتهم والخروج عن
اشكالاتهم (العلوم ثلاثة) علم نافع يجب تحصيله وهو علم معرفة المعبود وخلق الاشياء سوى الله تعالى
وبعد ذلك العلم بالحلال والحرام والامر والنهي وما بعث الانبياء به وعلم يجب الاحتباب عنه وهو السحر
وعلم الحكمة والطلسمات وعلم النجوم الا على قدر ما يحتاج اليه في معرفة الاوقات وطلوع الفجر والتوجه
الى القبلة والهداية في الطريق وعلم آخر ليس فيه نفع يرفع الى الآخرة وانما يشغلون به لقهر الخصوم للاظهار للحق والوقوف
على الفرق بين المسائل واخراج التناقض من بين الاحكام فان اشتغلا بغيره مما نفعه في الدنيا والآخرة
ولا تضيق للعلم فيه كان أولى كذا في جواهر الفتاوى * واذا تعلم رجلان علما كعلم الصلاة ونحوها
أحدهما تعلم لعلم الناس والآخر يتعلم ليعمل به فالاول أفضل كذا في خزائن المفتين * التوبة في المناظرة
والحيلة فيها هل يحل ان كان بكلمة متعلما مسترشدا أو غير مسترشدا على الانصاف بلا تعنت لا يحل وان كان
يكلمه من يريد التعنت ويريد أن يطرده يحل أن يحتال كل حيلة تدفعه عن نفسه لان دفع التعنت مشروع
بأي طريق يمكن الدفع كذا في المحيط * في جامع الجوامع تعليم العاصي ليحجب جائز كذا في التارخانية *
للعربية فضل على سائر اللسان وهو ان أهل الجنة فن تعلمها أو علم غيره فهو مأجور كذا في السراجية *
قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يأخذ العلم الا من أمن كذا في الغرائب * طلب العلم والفقه
اذا صحت النية أفضل من جميع أعمال البر وكذا الاشتغال بزيادة العلم اذا صحت النية لانه أعم نفعه لكن بشرط
أن لا يدخل النقصان في فراغه وصحة النية أن يقصد وجه الله تعالى والآخرة لا طلب الدنيا والجاه ولو
أراد الخروج من الجهل ومنفعة الخلق واجبا على العلم فقبل تصح نيته أيضا كذا في الوجيز للكردي * وان
لم يقدر على تصحيح النية فالتعلم أفضل من تركه كذا في الغرائب * ولا ينبغي للتعلم أن يكون بحجة لا بعلمه
اذا استعاره منه انسان كتابا أو استعان به في تفهيم مسألة أو نحو ذلك ولا ينبغي أن يتعلم به لانه يقصد بتعلمه
منفعة الخلق فلا ينبغي أن يمنع منفعته في الحال وقال عبد الله بن المبارك من يتعلم ابتلى بأحد ثلاث
أما أن يموت فيذهب علمه أو يتلى بسلطان أو ينسى علمه الذي حفظه وينبغي للتعلم أن يوقر العلم ولا ينبغي أن
يضع الكتاب على التراب واذا خرج من الخلا فإراد أن يمس الكتاب يستحب له أن يتوضأ أو يغسل يديه ثم
يأخذ الكتاب وينبغي للتعلم أن يرضى بالدون من العيش وينزوي من النساء من غير أن يترك حفظ نفسه من
الاكل والشرب والنوم وينبغي للتعلم أن يقل معاشرته الناس ومخاطبتهم ولا يشتغل بما لا يعنيه وينبغي
للتعلم أن يدرس على الدوام ويتذاكر المسائل مع أصحابه أو وحده وينبغي للتعلم اذا وقعت بينه وبين انسان
منازعة أو خصومة أن يستعمل الرفق والانصاف ليكون فرقا بينه وبين الجاهل وينبغي للرجل أن يراعى
حقوق استاذه وآداب لا يرضى بشي من ماله ولا يقتدي به في سهوه كذا في الغرائب * ويقدم حق معلمه على
حق أبيه وسائر المسلمين ولو قال لاستاذه مولانا لا بأس به وقد قال علي رضي الله عنه لا بأسه الحسن رضي الله
عنه قم بين يدي مولانا عنى استاذه وكذا لا بأس به اذا قال لمن هو أفضل منه ويتواضع لمن علمه خيرا ولو حرقا

الدين كان الزوج يدفع اليها
ما يحتاج ويدفع اليها أحيانا
دراهم تشتري بها قطننا
وتغزل فاشترت وغزلت
وباعت واشترت بها أمتعة
فالأمتعة لهما لانها اشترت بلا
توكيل الزوج ولو سماها
عند الشراء أو علم عادة
الزوج أنه اشترى لها ودفع
اليها يكون لهما وفي النوازل
ماتت عن عصبة وفي يديها
قطن مغزول واتخذته كرباسا
ان كانت هذه الثياب أصلا
من قطن كان للزوج غيرا
وان من قطنها فلهما وان لم
يعلم فالقول لهما ان كانت
حسية وان ماتت فلورثتها
* وفي الفتاوى امرأة معلمة
يعينها الزوج أحيانا
فالحاصل لهما وفي فتاوى
النسفي الزوج اذا كان
مزارعا وهي تحب وتطبخ
فالكسب له وفي التقاط
السبله اذا التقطاهو بينهما
أنصافا والتفاوت ساقطة
لما روي أن علي بن أبي طالب
رضي الله عنه حكم في رجلين
لاحدهما خمسة أرغفة
وللآخر ثلاثة أرغفة جلسا
للال كل خضر نال فأكل
معهما وأعطى لهما عينية
دراهم عوضا مما أكل فأعطى
صاحب الخمسة ثلاثة دراهم

لصاحب ثلاثة أرغفة فغضب واخذهما الى أمير المؤمنين فقال ارض بالمعروض فاعرض فقال اذن لك درهم وسبعة لصاحب
الخمس لان كل رغيف ثلاثة أثلاث فالثمانية أربعة وعشرون والظاهر مساواتكم في الاكل أكل لك ثلثا وأصاحبك سبعة أثلاث فيكون لك
واحد من الثمانية فرضى الرجل بالصالح لا يجر الحق كذلك التسوية في الالتقاط هو الظاهر * استأجر لبيع البر أو خياطة الثوب فادعى الاجير
أن الثوب الذي في يده والمستأجر أنه ان كان في سنوات المستأجر فهو له بجملة وان كان في الحلة أو في منزل الاجير فالقول للاجير حرا كان

أو عبد أماناً أو مكاتباً * عبداً وسيراً في عقه ذرة تساوي بذرة العبد في بيت معسر لا يملك الاخصير ادعى مالك العبد أن الدرة له ومالك المتزل
أنه له فالقول لمالك العبد لان الظاهر يشهد له * كلس في منزل رجل على عتق الكلس قطيفة ادعاها كل منهما فالقطيفة لمالك المتزل * حال
عليه كارة وهو في بيت انسان ادعى صاحب المنزل الكارة وادعاها الجاهل أيضاً فالقول للمحال ان كانت الكارة مما يحتمل والجاهل يحتمل البر
والقياس أن تكون لصاحب المنزل كافي المستله الاولى * اشترى راوية من ماء ثم قال اشترت (٣٧٩) الراوية مع الماء يحكم الثمن * بعث القصار

أربع قطع من الكرياس
الى صاحبها بدتيلدها
اليه بثلاث قطع وقال
القصار دفعت اليك اربعاً
وقال التلميذ دفعت ولم تعده
على فقال لصاحب الثوب
صدق من شئت ان صدق
الرسول برئ ووجه الخلف
على القصار ان كل لزمه
الضمان وان حلف برئ
وللقصار على صاحب الثوب
البين على الاجران حلف
برئ من الاجر بحصة ذلك
الثوب وكذا اذا صدق القصار
برئ ولزم الخلف على الرسول
ويجب عليه أجر القصار
اذا حلف على ذلك وصدقه
صاحب الثوب كذا في
الفتاوى * اجتمع للدهان
ما طهر من الاواني من الدهن
فادعى الدهان البائع أنه له
والمشتري أنه ان كان مما
سال من خارج الاوقية لامن
داخلها فهو للبائع وطالبه
وان كان سال من الداخل أو
الدخل والخارج جميعاً ولم
يعلم أنه من أيهما ان كان زاد
بعد الوزن لكل من المشتريين
شياً فالبائع ذلك السائل وان
كان لم يزد ان عرف المشتري
فله ذلك والا فان كان محتاجاً
تصدق على نفسه والافعل
الفقراء * حاطل لرجل فيه
أشجار على ضفة نهر نبت

ولا ينبغي أن يخذله ولا يستأثر عليه أحداً فان فعل ذلك فقد نصم عروة من عرى الاسلام ومن اجله
أن لا يقرع بابه بل ينتظر خروجه ولا يعلم الأهل ولا يكتم عن أهله فان وضع العلم في غير أهله اضاعه ومنعه
عن أهله ظلم وجور وعن ابن مقاتل النظر في العلم أفضل من قراءة قل هو الله أحد خمسة آلاف مرة كذا في
التسارخانية * رجل تعلم بعض القرآن ثم وجد فراغاً فانه يتعلم تمام القرآن وتعلم الفقه أولى من تعلم تمام
القرآن كذا في فتاوى فاضلخان * الرجل اذا أمكنه أن يصل بالليل وينظر بالنهار في العلم فان كان له ذهن
يعلم ويحفظ الزيادة فالنظر في العلم أفضل من الصلاة وتعلم تمام القرآن أفضل من صلاة التطوع كذا في خزنة
المفتين * قال الفقيه اذا أراد المعلم أن ينال الثواب ويكون عمله عمل الانبياء فعليه أن يحفظ خمسة أشياء
أولها أن لا يشارط الاجر ولا يستقصي فيه فكل من أعطاه شيئاً أخذ ومن لم يعطه شيئاً تركه وان شارط على
تعليم الهام وحفظ الصبيان جاز والثاني أن يكون أبداً على الوضوء والثالث أن يكون ناصحاً في تعليمه مقبلاً
على ذلك العلم والرابع أن يعدل بين الصبيان اذا تنازعوا وينصف بعضهم من بعض ولا يميل الى الاولاد
الاغنياء دون الفقراء والخامس أن لا يضرب الصبيان ضرباً مبرحاً ولا يجاوز الحد فانه يحاسب يوم القيامة
* أهل قرية جمعوا بذوراً من أناس وزرعوا لاجل الامام قالوا التزل الحاصل من ذلك يكون لأرباب البذور اذا
لم يسلم البذور الى الامام كذا في خزنة الفتاوى * ليس للفقيه في بيت المال نصيب الا فقيهه فترغ نفسه
ليعلم الناس الفقه والقرآن كذا في الحاوي للفتاوى * في كذب القاضي ليس للقاضي ولاية التبرع بعمال
اليتيم الا في الفروض خاصة حفظه عليهم قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قدر خص بعض الناس
أن يسول الرجل قائماً وكبره بعضهم الا من عذرو به نقول كذا في المحيط * يكره أن يخرق نعله أو يلقبه
في الماء لانه اضاعه المال بلا فائدة كذا في السراجية * سئل أبو بكر عن معنى الموت هل يكره قال ان غنى الموت
لضيق عيشة أو غضب دخل من عدو أو يخاف ذهاب ماله أو يخو ذلك فانه يكره له ذلك وان غنى لتغير أهل
زمانه فيخاف من نفسه الوقوع في المعصية لا بأس به كذا في الحاوي للفتاوى * رجل كان في البيت أخذته
الزلزلة لا يكره الفرار الى القضاء بل يستحب لما روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه لم يجزئ
مائل فأسرع في المشي ففعل له أن تفر من قضاء الله قال أفتر من قضاء الله الى قضاء الله وعن عبد الرحمن بن
عوف رضي الله تعالى عنه عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه قال اذا وقع الرجز بأرض فلا تدخلوها
واذا وقع وأنتم فيها فلا تخرجوا منها والرجز العذاب والمراد منه الوابها وذاكر الطحاوي في مشكل
الآثار هذا الحديث فقال تأويله انه اذا كان بحال لدخل وابتلى به وقع عنده أنه ابتلى بدخوله ولو خرج
ونجا وقع عنده أنه نجا بخروجه فلا يدخل ولا يخرج صيانة لا اعتقاده فاما اذا كان يعلم أن كل شئ
يقدر الله وأنه لا يصيبه الا ما كتبه الله فلا بأس بأن يدخل ويخرج كذا في الظهيرية * قال الفقيه
رحمه الله تعالى يستحب للرجل أن يداير مع الناس ينبغي أن يكون قول الرجل ليسا وجهه
منبسطة مع البر والفاجر والسني والمبتدع من غير مداهنة ومن غير أن يتكلم بكلام يظن أنه يرضى بعذبه
كذا في السراجية * والرجل أن يدخل الدار التي آجرها وسلمها الى المستأجر لينظر حالها ويرقم ما استرم منها
بأذن المستأجر وبغير اذنه عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يدخل الا
بأذن المستأجر كذا في التسارخانية * رجل أخذ من رجل شيئاً وهرب ودخل داره فلا بأس للأخوذ منه أن

من عروقها في الجانب الآخر من النهر أشجار ولا خرف ذلك الجانب من النهر كرم وبين النهر والكرم طريق فادعى صاحب الكرم هذه
الأشجار وقال ذلك الرجل انها نبتت من عروق أشجارى ان علم ما قال فهي له صاحب الأشجار وان لم يعرف ذلك ولم يعلم لها غارس فهذه
الأشجار لا مالك لها فلا يستحقه أحدهما ولو نبت زرع في أرض انسان بلا انبات أحد فلصاحب الارض لانه غارس أرضه بخلاف الصيد يدخل
في أرض انسان حيث يكون للآخذ والراعي والطين المجتمع في أرض انسان بالاسيل يكون لمالك الارض لانه صار من أجزاء الارض والمجتمع

في الطاحونة من دقاق الطحن قيل لصاحب الطاحونة والاصح انه لمن سبقت يده اليه لانه ليس من اجزاء الطاحونة وكذا الحكم في كل ما لا يكون من اجزاء الارض كل ما دوا السرقة وفي الفتاوى اهل سكة يرمون بالرماد والسرقة في ملك رجل واجتمع فيه سباطة فهي لمن سبقت يده اليه وكذا من بنى مربطاً واصطبلًا يجتمع فيه الدواب واجتمع فيه السرقة فهو لمن اخذه وقيل العبرة لاعاد المكان في ذلك ومثله يحكى عن الامام الثاني في (٣٨٠) المنشور في الولا ثم اذا انصب في حجر انسان فاخذه احدان كان هيا ذيله او حجره لذلك يسترده من

الاخذ والالا اذا سبق احرازه تناول الاخذ بان جمع المبسوط من ذيله بعد وقوع المنشور فيه على قصد الاحراز وبؤيده ما ذكر في الفتاوى اجرداره فاناخ المستأجر جاله وبعر فيه فالجتماع لمن سبقت يده اليه الا اذا كان المؤجر اراد ان يجمع فيه الروث والبعير فحينئذ يكون له

الرابع عشر في دعوى الابرأه والصلح

ذكر القاضي دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقراراً بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتأخرون ودعوى البراءة عن المال اقرار وقول المتقدمين اصح وفي الاجناس مالى حق في ارض ولادار ثم برهن على دار في يد آخر يقبل وعن محمد رحمه الله ابرأته عن هذه الدار او من خصومتى في هذه الدار او من دعواى ابرئت من هذه الدار جاز ولا حق له فيها وذكر الناطق رحمه الله ان هذه الالفاظ الثلاثة لا اثر لها حتى لو ادعى بعد ذلك يصح ولو برهن يقبل بخلاف ما لو قال برئت من هذه الدار او من دعواى او من خصومتى فيها

يتبعه ويدخل داره وياخذ كذا في المحيط * رجل وقع له ألف درهم في دار انسان وخاف انه لو علم صاحب الدار يمتعه ولا يرد عليه هل يدخل داره بغير اذنه قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى ينبغي أن يعلم بذلك أهل الصلاح وان لم يكن ثمة أهل الصلاح ان أمكنه أن يدخل وياخذ ما له من غير أن يعلم به أحد ففعل ذلك هذا اذا خاف على صاحب الدار وان لم يخف لا يحل له أن يدخل بغير اذنه بل يعلم صاحب الدار حتى يأذن له بالدخول أو يخرج المال اليه كذا في فتاوى قاضيان * وفي التيممة سئل أبو الفضل الكرماني عن الدقيق الذي يستعمله الحائكون والنساء يستعمله القصارون هل يعدرون في ذلك فقال لا بأس به وسئل عنها على بن أحمد فقال ما أحب ذلك والتحرز عنه أحب وسئل أبو حامد عن الخبز (١) يستعمل في أهذاب المنفعة يضيغ ويستعمل هل يجوز فقال نعم يجوز وسئل عنها على بن أحمد فقال يكره ذلك وسألت أبا حامد عن الخطاف اذا اتخذوا كرا في البيت وهو يجرأ على الثياب والحصير وغير ذلك هل يعدرون لانسان في أن يدافعه ويسقطه على الارض وفيه أولاد صغار قال لا بل يصبر قال رضى الله تعالى عنه وذ كرأ بالبيت رحمه الله تعالى في كتاب الاستحسان أنه يكف كذا في التارخانية * رجل حفر بئراً في فناء قوم روى ابن رستم أنه يؤمر بتسويته ولا يضمن النقصان ولو هدم حائط المسجد كذلك يؤمر بتسويته ولا يضمن النقصان ولو هدم حائط الدار رجل ملكاً وحفر فيها بئراً يضمن النقصان ولا يؤمر بالتسوية ولا يبناء الحائط كذا في فتاوى قاضيان * يكره الكلام عند الوطء ولا يتكلم بعد الفجر الى الصلاة الا بخير وقبل بعدها أيضاً الى طلوع الشمس ويكره الضحك عند الهجوع كذا في التارخانية * سأله في جاعة لا يسافرون في صفرو ولا يبدؤن بالاعمال فيه من النكاح والدخول ويتمسكون بما روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم من بشرى في بخروج صفر بشرته بالخنة هل يصح هذا الخبر وهل فيه نحوسة ونهى عن العمل وكذا لا يسافرون اذا كان القمر في برج العقرب وكذا لا يخطبون الثياب ولا يقطعونها اذا كان القمر في برج الاسد هل الامر كما زعموا قال أتما ما يقولون في حق صفر فذلك شئ كانت العرب يقولونه وأتما ما يقولون في القمر في العقرب أو في الاسد فانه شئ يذكره أهل النجوم لتنقيتها عنهم نسبون الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم وهو كذب محض كذا في جواهر الفتاوى * وان رأى رؤيا عجيبه حمد الله تعالى لانها نعمة ثم ان شاء قسم اعلى من يثق به وان شاء لم يقصها كذا في الوجيز للكردي * ويكره أن يقول الرجل سقينا بنوا لربنا أو طلع سهل فبرد الليل لان سميلا لا يأتي بالحر والبرد وعن ابن عمر رضى الله عنه لا يقال استأثر الله كذا من علمه وعن النخعي لا يقال قراءة فلان أو سنة أبي بكر وانما سنة الله وسنة رسوله وعن ابن عمر رضى الله تعالى عنه لا يقال أسلفت في كذا ولكن أسلفت لانه ليس الاسلام الا الله هكذا في الفتاوى العتبية * وتكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته تعظيماً له أما اذا أشار اليه ليريه صاحبه فلا بأس به كذا في خزنة المفتين * وفي الفتاوى قال نصير سألت الحسن بن أبي مطيع عن نهر مغضوب أي يجوز التوضؤ منه والشرب قال ان كان النهر في موضعه الذي كان فلا بأس به وان حوّل عن موضعه فإني أكرهه أن يتنقع به أحد وسئل أبو بكر عن نصب طاحونة وأجرى ماءها في أرض غيره

(١) قوله يستعمل في أهذاب المنفعة كذا في النسخة المجموع منه وفي نسخ الخط المقنعة وعبارة القنية وموضع الخبز للاهذاب مكان الكثير ايجوز فليتأمل في تحرير المراد ولتراجع نسخة صحيحة من التارخانية اهـ مصححه

فانه جائز ولا يسمع الدعوى ولا البرهان بعده لان قوله ابرأته أنك خاطب الواحد فيه فله أن يخاصم غيره بخلاف برئت لاسناده الى نفسه فعليه الامتناع المطلق وقوله أنا برى من العبد على هذا وعلى هذا وقال ابرأت ينبغي أن يكون كبرئت أحب بان الخطاب يتعين بالخطاب وان لم يستند اليه باعتبار المقام وعلى ما ذكر من العلة ينبغي أن يكون برئت كما رأيتك الا أن يقال برئت ببرأتى عنه فيكون مضافاً الى نفسه والتعليل المذكور في الكفالة ان البراءة المبتدأه من الطالب المنتهية بالطالب لا تكون الا بالاستيفاء والايقاف والابرأه

المستند الى الطالب لا يكون الا بالاسقاط والاسقاط لا يتصور في الاعيان والاستيفاء يتصور فيصح الاقرار بالاستيفاء لا بالاسقاط يدل على عدم الفرق بين برئت وأبرأت وفي الناطق لوقال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان برياً من العبد ولو قال خرجت منه ليس له أن يدعى ولو قال أبرأتك عن هذا العبد يبقى وديعة عنده ويكون أبرأ عن ضمان قيمته * وفي الأصل أقبر رجل انه لاحق له قبل فلان فهو جائز عليه ويدخل فيه كل عين ودين وكفالة واجارة وحد وجناية وكذا لو قال هو بري مما لي عليه لكنه (٣٨١) لا يدخل فيه الامانة كالوديعة والعارية ولو قال هو بري مما لي عنده

يدخل الامانة أيضاً
المغضوب ولو قال هو بري
مما له قبله دخل المغضوب
والامانات أيضاً وعلى هذا
الاولى أن يكتب في صكوك
البروات العامة هذا اللفظ
حتى يدخل الكل وقوله أنا
بري من هذه الدار اقرار بانه
لاحق له فيها وقوله خرجت
منها لا يكون اقراراً بشئ
بخلاف قوله خرجت منها
بمائة درهم أو على مائة
وقضيتها فانه اقرار بعدم
الحق له فيها ولو قال أنا بري
من هذا العبد أو خرجت من
هذا العبد أو خرج هذا من
مليكي ثم ادعاه لا يقبل بخلاف
قوله خرجت من هذه الدار
* وفي القضية ادعى عليه
أنه في صك خفاء المدعى عليه
بخط البراءة ان كانا تاريخ
وتاريخ أحدهما سبق يعمل
بتاريخ الوجوب ان سبق
تاريخ الابراء وتاريخ الابراء
ان سبق تاريخ الوجوب
وان خليا عن التاريخ أو
خلاً أحدهما يعمل بتاريخ
الابراء ونجبه له مؤخرًا * أبرأه
عن الدعوى ثم ادعى عليه
ارثاً عن أبيه ان كان مات
أبوه قبل الاقرار لا يضح
الدعوى وان كان لا يعلم

بغير طلب من نفس صاحبها قال لا يحمل لمن يعلم بغصبها أن يشتري تلك الطاحونة ولا يستأجرها ولا يحمل
اليها طعاما يطبخ فيها بأجرة أو عارية كذا في الحاوي للفتاوى * ولو كتب الشهادة وطلبوا الاداء وليس
في الصك جماعة سواء أو هو أسرع قبولاً لا يسعه ترك أداء الشهادة وان كان سواء جماعة يؤدون الشهادة
وسعه أن يتمتع كذا في التتارخانية * رجل في يده حرقوا ضرع رجل لا يعرف حرقته مع صاحب اليد أن يهبه
وهو يهب النثن له أيضاً ففعل ذلك وقبضه الرجل ومات في يده فعليه رد النثن ولا يعذر ديانة في منعه من
المشتري كذا في الغرائب * وفي اليتيمة سئل على بن أحمد عن واحد من الاعونة اذا دخل سكة ومعه خط فيه
يعطى أهل السكة كذا كذا فأي أخذوا واحد ويحبسه في المسجد أو في موضع آخر هل للأخذ أن يقول اتوا
أفلان وفلان لجيرانه بحكم أن هذا الخط على الكل وهو لا يقدر على أداء هذا القدر بنفسه أم الواجب في
حقه السكوت والصبر على ما يلحقه فقال الصبر أولى وسألت أبا الفضل الكرماني ويوسف بن محمد وجيرا
الوبري وعمر الحافظ رجل له أولاد يتخذهم لباسا ويقول عند ذلك هي عواري في أيديهم (١) حتى اذا قصد
عن أحدهم صرفه الى آخر احترازا عن ضمان يجب على الأب هل له ذلك أم الواجب عليه أن يملكهم
ذلك أم الواجب عليه دفع حاجتهم وهي تندفع بالاغارة فقالوا بل الواجب دفع الحاجة وهي تندفع بالاغارة
وكتب بذلك الى الحسن بن علي المرغيناني فقال له أن يدفع اللباس اليهم على وجه الاغارة كما أجابوا وسألت
أبا الفضل الكرماني هذا ويوسف بن محمد أن هذا الجواب في الزوجة فقال نعم كذا في التتارخانية * رجل
له أولاد فاقر بجميع ضماعه لولد فانه يأثم فلا يبطل قاض اقراره ان أبطل بتأويل معتبر في الشرع وهو
فقيه يجوز ولا فلاهكذا ذكر وهذا اذا كان أولاده كاهم صلحاء أما اذا كان بعضهم فاسقا فاقر بجميع ماله
للصالح فلا يأثم كذا في جواهر الفتاوى * لا بأس برش الماء في الطريق لتسكين الغبار والزيادة على الحاجة
لا تحمل كذا في الملتقط * حبس بلبلا في قصص وعلقها لا يجوز كذا في القضية * (٢) سئل بعضهم عن رجل وكل
رجلا باحياء الموات له فأحياءه الوكيل أهول للوكيل كما في التوكيد في الاحتطاب والاحتشاش أم يقع للوكيل
كما في سائر التصرفات من البيع والاجارة فقال ان أذن الامام الموكل بالاحياء يقع له كذا في الغرائب * سئل
على بن أحمد عن وكل غيره وكالة مطلقة فقبلها وأمر غيره بكتابة الوثيقة وكتبها ثم ضاعت تلك الوثيقة من
الوكيل أو غرقت أو مرضقها انسان هل يحمل للكاتبة أن يكتب أخرى بعينها من غير زيادة ولا نقصان
(٣) فقال نعم يجوز كذا في التتارخانية * الخناق والساحر يفتة لان لهم ما يسيغيان في الارض بالفلسادوان
تابالهم يقبل ذلك منهما (٤) وان أخذناهم تابالهم يقبل منهم ما يوقتلان وكذا الرنديق المعروف الداعي وبه يفتي
(١) قوله حتى اذا قصد عن أحدهم الخ كذا في نسخة الطبع الهندي والذي في نسخ الخط قصر بالراء المهملة
فتأمل وحرراه معجحه (٢) قوله سئل بعضهم عن رجل وكل رجلا باحياء الموات سيأتى هذا الفرع في كتاب
أحياء الموات منقولاً عن فتاوى القضية فكان الاصوب اسقاطه من هذا المحل اه معجحه (٣) قوله فقال
نعم يجوز أي بشرط اعلام تكثر الكتابة كذا قيد به في القضية فافهم اه معجحه (٤) قوله وان أخذناهم
تابالهم هذا تفصيل لما أجله أو لأم قوله وان تابالهم يقبل ذلك منهم ما حصله كافي الدر المختار أنه اذا أخذ قبل
نوبته ثم تاب لم يقبل نوبته ويقتل ولو أخذ بعد ما قبلت اه وقوله المعروف أي بالزندقة وقوله الداعي أي
الذي يدعو الناس الى زندقته اه معجحه

موت مورثه وقت الابراء يصح واذا لم يصف الوكيل الابراء الى الموكل لا يصح * ادعى المدينون أن الدائن كتب على قرطاس بخطه أن الدين
الذي لي على فلان بن فلان أبرأته عنه صح وسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق به وان لم يكن كذلك لا يصح الابراء ولا دعوى
الابراء ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب الدائن أو لا بطلبه ولو قال تركت الدين الذي عليك لا يكون ابراء ويحمل على ترك الطلب في
الحال ولو قال تركت حق من الميراث أو برئت منه أو من حصتي لا يصح وهو على حقه لان الارث جبري لا يصح تركه * برهن على ابرائه

من المصنوب لا يكون ابراء عن فمته وانما هو ابراء عن ضمان الرد لا عن ضمان القيمة لان الواجب حال قيامه الرد لا القيمة فكان ابراء عما لا يجب عليه وفيه نظر لما تقر في كتاب الرهن والغصب أن الواجب الاصل ضمان القيمة ورد العين مخلص حتى اعتبر قيمته يوم الغصب وصح الرهن والكفالة بالعين والقيمة كما برهن عليه في المطولات كالظهور فانه واجب أصلي يوم الجمعة لكنه مأمور باسقاطه بالجمعة عندنا والمرضى أن يقال انه أضاف الابراء الى المصنوب (٣٨٢) وما ورد عليه الغصب هو العين لا القيمة والبراء عن المصنوب في المختار ابراء عن ضمانه حتى ينقلب بعد الابراء أمانة

كذا في خزنة المفتين * والله أعلم

كتاب التحري وفيه أربعة أبواب

الباب الاول في تفسير التحري وبين ركنه وشرطه وحكمه

أما تفسيره فهو عبارة عن طلب الشيء بغالب الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقته كذا في المبسوط * وأما ركنه فهو طلب الصواب بقلبه لان التحري يقوم به * وأما شرطه جواز فقهه سائر الأدلة حالة اشتباه المطلوب لان التحري انما يحصل بجهة حال الاشتباه وفقد الأدلة لضرورة تجزئه عن الوصول اليه * وأما حكمه فموقوف العمل صوابا في الشرع كذا في محيط السرخسي * رجلان تحزرا فإصاب أحدهما لدون الآخر لم يستويا في الاجر لان المصيب اختص بصواب الاصابة كذا في مجموعة الفتاوى * اشتبه عليه وقت الصلاة ان شك في الدخول يصبر حتى يتيقن بالدخول ولا يتحرى وان شك في الخروج ينوي تلك الصلاة من ذلك اليوم كذا في جواهر الفتاوى * رجل صلى بالتحري الى الجهة في مفازة والسماء مهيبة لكنه لا يعرف النجوم فتبين له أنه أخطأ القبلة قال أستاذنا طهري الدين المرعشي في تجوز صلاته وقال غيره لا تجوز لانه لا عذر لاحد في الجهل بالأدلة الظاهرة المعتادة نحو الشمس والقمر وغيرهما فائق علم الهبة وصور النجوم الثابت فهو معذور في الجهل بها كذا في الظهيرية * امرأة مكفوفة لا تجتمع من بوجهها الى القبلة فان ضاق الوقت ولم تجد أحدا فانها تحري وتصل كذا في جواهر الفتاوى * ذكر في باب صلاة المريض من الاصل مسألة تدل على أن التحري في باب القبلة كما يجوز في خارج المصير يجوز في المصير وصورته اقوم مرضي في بيت بالليل أتهم واحد وصلى بعضهم الى القبلة وبعضهم الى غير القبلة وهم يظنون أنهم أصابوا يعني تحزروا فاصلاتهم جائزة لانه يجوز ذلك من الاصحاء حالة الاشتباه في المرضى أولى ووجه الاستدلال به أن محمد ارجه الله تعالى حكم بجواز صلاتهم من غير فصل بينهما اذا كان البيت في المصير أو خارج المصير وعن أبي يوسف رجه الله تعالى أن الرجل اذا كان ضيفا وكان ليلا لم يجد أحدا يسأله فأراد أن يصلي فطرح عازله التحري وذكر شمس الأئمة الحلواني رجه الله تعالى في شرحه مسألة الضيف فقال اذا كان الرجل ضيفا في بيت انسان فنام القوم فأراد الضيف أن يتجبد بالليل وكره أن يقطعهم ذكر أن بعض مشايخنا قالوا لا يجوز له التحري وبعضهم قالوا ان كان يريد إقامة المكتوبة لا يجوز له التحري وان كان يريد تجبد بالليل يجوز له التحري قال شمس الأئمة الحلواني عن مشايخنا ان الصحيح لا يجوز له التحري في المصير لانه يتوصل الى اصابته الجهة بالسؤال أو يجتهد من يسأله غالب السائل الحكم ينفي على الغالب قالوا وما ذكر في باب صلاة المريض محمول على البيت الذي يكون في الرباط ولا يكون ثمة ساكنون كذا في المحيط * رجل دخل في مسجد قوم فان كان فيه رجل من أهل البيت يجب السؤال ولا يجوز له التحري وان تحزرا لا يجوز له الا اذا أصاب وان لم يكن أحد من أهله فصلى بالتحري ثم تبين أنه صلى الى غير القبلة جاز وان لم يتحرر لا يجوز وان كان في مسجد نفسه قال بعض المشايخ هو كالبيت وقال بعضهم هو كسجد غيره في فتاوى اللجنة رجلان خرجا الى المفازة فتحزرا كل واحد ووقع تحزيره على غير جهة صاحبه جازت صلاتهما فان بدا أحدهما في وسط الصلاة أن يتحول وجهه الى صاحبه ويقبض ان استقبال التكبير جاز والافلا كذا في التتارخانية * وقد مر كثير من مسائل التحري

* قيل لصاحب الدين ازين مبلغ حيزي بمان فقال ما ندم يكون اسقاطه * قال المدعي للمدعي عليه بعد الخصومة وهبت وتركت لا يكون ابراء ما لم يقل منك بخلاف ما اذا قال المدعي عليه أبرئني مالك على أو هب لي فقال وهبت أو تركت أو أبرأت لخروجي من خارج الجواب * ولو قال مرا بفلان كان نيست لا يكون ابراء * أنكر المدعي عليه كون الدار المدعاة في يده فقال المدعي من اين خانه رابع المدعي عليه أرزاني داشتم بطل دعواه ولا يسمع الا بسبب حادث لانه للتمليك عرفا ذكره القاضي * قال من كان لي عليه شيء فهو في حل قال محمد رجه الله هو على دعواه وقال الثاني رجه الله هو على دعواه في العين القائم لافي الدين ولو قال لم يدونه مرا با تو در دنيا حساب نيست در قيامت هست أو قال لا حساب لي معك لا يكون ابراء ولو قال مرا الزوج حيزي غي بايد أو قال حيزي خواستني نيست يكون اقرارا بفرغ ذمته * قيل له

از فلان ترا حيزي مي بايد فقال لا أو قال في الجواب حين قيل لك على فلان مقدار كذا أو قال فائل سمعنا أكثر منه فقال ليس في أزيد منه ثم ادعى الاكثر في المسئلة الثانية أو شيأ في المسئلة الاولى لا يسمع وقوله هر چه بود يا فتم اقرارا بالاستيفاء وقوله در كار خدای كردمت أو بخدای ماندمت ابراء * قيل للدائر أمهله فقال ان كان المال الى أمهله كان أمهالا الآن يكون قرضا فقال المال لغري وأنا وكيله لا يسمع * أبرأ عن الدعاوى ثم ادعى عليه بالوكالة أو الرضاية عن غيره صرح * مادمت حيا لا ادعوى لي معك يكون ابراء أبدا لانه اسقاطوا الاسقاط

لا يتوقف حتى لو قال أبرأ منك سنة لا يضح الدعوى بعدها أصلاً قال المديون لرب الدين تركت الأجل لك حل ما عليه من الدين * قال المديون
أبرأ نفسك عن ديني فأبرأ أصبح ولا يملك الرجوع لأنه صار وكيلاً عنه فيه * قال المديون لرب الدين دفعت دينك إلى فلان فقال ان كنت دفعته
إليه فقد أبرأتك صح لأنه تغليق بأمر كائن * قالوا لها أبرقي زوجك عن مهرك فقالت ان كان ألفاً فقد أبرأتك عنه فبان أنه خسمائة لا يبرأ
وكذا لو قالت أبرأت عن ألف ولو قالت أبرأتك ان كان ألفاً يبرأ لأنه يرد به التحقيق عرفاً (٣٨٣) * توجه عليه المدين فقال المدعي برئت من

الحلف أو تركت عليه
الحلف أو وهبت لا يصح وله
التحليف بخلاف البراءة عن
المال لان التحليف للحاكم

﴿نوع في الصلح﴾

ادعى على آخر بالارث من
أبيه فصولح على مال ثم
ادعى المدعي عليه أن بائني
كان اشتراه من أبيه أو
ادعى الدين وصولح ثم ادعى
المدينون المصالح الألفاء أو
الأبراء قبل الصلح لا يسمع
* وفي الأصل ادعى المديون
الإيصال وأنكره الدائن
وحلف وصولح ثم برهن
على الألفاء قبل قبيل وقيل
لا * استعار منه دابة وهلك
فأنكر المالك الأعادة وصولح
على شيء ثم برهن المستعير
على الأعادة وهلاكها يقبل
ويبطل الصلح * وفي المشتق
ادعى ثوباً وصالح ثم برهن
المدعي عليه على اقرار
المدعي أنه لاحق له فيه ان
على اقراره قبل الصلح
فالصلح ماض وان بعد الصلح
يبطل الصلح وان علم الحاكم
اقراره بعدم حقه ولوقبل
الصلح يبطل الصلح وعلمه
بالاقرار السابق كاقرار
بعد الصلح هذا اذا اتحد
الاقرار بالمالك بان قال لاحق

في القبلة في كتاب الصلاة * والله أعلم

﴿الباب الثاني في التحري في الزكاة﴾

وان اشتبه عليه حال المدفوع اليه بعد ما تحرى ووقع في أكبر رأيه أنه فقير أو أخبره المدفوع اليه أو عدل
آخر أنه فقير أو رآه في زرى الفقراء أو رآه في الساقى صف الفقراء أو رآه يسأل الناس ووقع في قلبه أنه فقير في
هذه الوجوه كلها ان علم أنه فقير أو كان أكبر رأيه أنه فقير أو لم يعلم بشيء أو كان أكبر رأيه أنه غنى أو علم أنه غنى
جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى الجواب كذلك الا في فصل
واحد وهو ما اذا علم أنه غنى فان في هذه الصورة لا يجوز له عن زكاة ماله عنده ثم على قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى اذا ظهر أن المدفوع اليه غنى وجازت الصدقة عندهما هل يحل للقاضي اختلاف المشايخ
فيه قال بعضهم لا يطيب وقال بعضهم يطيب (١) وقال بعضهم يردّه الى المدعي على وجه التملك ثم المعطى
هل يثاب على ذلك قال بعضهم يثاب ثواب الجملة مع الناس والبرّ بهم ولا يثاب ثواب الصدقة واستشهد في
الكتاب حجة لابي يوسف رحمه الله تعالى في المسألة المختلف فيها اقل وهو بمنزلة رجل توضع له وصلى ثم بين
انه كان غير طاهر وذكر أن هذا يجوز له ما لم يعلم فاذا علم أعاد قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى وتحت
هذا اللفظ فائنة عظيمة فانه جعل تلك الصلاة مجزئة ما لم يعلم أنها فاسدة في الحقيقة قال محمد رحمه الله تعالى
وكذلك كل صلاة وقعت فاسدة وهو يظن أنها وقعت جائزة قبل العلم لم يعاقب والعبرة لما عنده لما
عنده الله قال رحمه الله تعالى وهو نظير ما روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فممن اشترى أمة ووطئها مراراً ثم
استحق أن وطئها حلال له ولا يسقط احصائه وعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الوطء حرام الا
أنه لا اثم عليه كذا في المحيط * والله أعلم

﴿الباب الثالث في التحري في الثياب والمساخ والاولى والموتى﴾

اذا كان مع الرجل ثوبان أو ثياب والبعض نجس والبعض طاهر فان أمكن التمييز بالعلامة يميز وان تعذر
التمييز بالعلامة ان كانت الحالة حالة الاضطرار بأن لا يجد ثوباً طاهراً يقيين واحتاج الى الصلاة وليس معه
ما يغسل به أحد الثوبين أو أحد الثياب يتحرى وان كانت الحالة حالة الاختيار فان كانت الغلبة للطاهر
يتحرى وان كانت الغلبة للنجس أو كانت على السواء لا يتحرى كذا في الذخيرة * واذا وقع تحريمه في الثوبين
على أحدهما انه هو الطاهر فصل في الطاهر ثم وقع أكبر رأيه على أن الآخر هو الطاهر فصل في العصر
لا يجوز لأحد من حكمنا بجواز الطاهر فيه فان الطاهر ذلك الثوب ومن ضرورته الحكم بنجاسة الثوب الآخر
فلا يعتبر أكبر رأيه بعدم مجرى الحكم بخلافه فان استيقن ان الذي صلى فيه الطاهر هو النجس أعاد صلاة

(١) قوله وقال بعضهم يردّه الى المدعي هكذا وجدته في المحيط وفي جميع نسخ الهندية الحاضرة ولعل
الصواب يردّه الى المعطى ويدل على ذلك كلام النهاية وغيره وانصه وانما جاز والحال هذه هل يطيب للقاضي
اختلاف فيه فعلى قول من لا يطيب ماذا يصنع بما قيل يصدق وقيل يردّه الى المدعي على وجه التملك ليعيد
الائتاء اه فتأمل اه مصححه

لى بجهة الميراث ثم قال انه ميراث لى عن أبى فاما اذا ادعى ملكاً لا بجهة الارث بعد الاقرار بعدم الحق بطريق الارث بان قال حقى بالشراء أو
بالبهية لا يبطل الصلح وتكذيب المشهود له الشهود قبل الحكم يمنع الحكم وبعده يبطله وعن الامام النسفي أن تفسيره اياهم بعد الحكم
لا يبطله شيء * ادعى ديناً على وارث فبرهن ثم ان غريمه من الورثة صالح معه ثم ان غير المصالح من الورثة ادعى ايفاء موروثة ذلك الدين وبرهن
عليه يسمع ولا يعطى له بديل الصلح وان برهن المصالح لا يسمع ويلزمه تسليم بديل الصلح (١) الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتماقض ومن

يكون خصما ومن يشترط حضوره ويصلح خصما الغيرة وقيام البعض عن البعض في الدعاوى وتحديد العقار ومسائل أنواع الدعاوى وشرائط صحتها) ومسائل الدفع أجناس وأنواع * نوع في المقدمة * في الصغرى ادعى بعد توجه الحق عليه الدفع وقال لي بينة حاضرة في المصر يؤجل ثلاثة أيام أو إلى المجلس الثاني ولا يحكم للحال كالمكاتب اذا عجز وقال لي مال حاضر أو غائب برجي وصوله لا يرد إلى الرق * واذكر الفضلي برهن المطلوب على ابراء (٣٨٤) الطالب فالخاسر كسأل عن عدالة شهوده قال ابن أبي ليلى يتأني الخاسر كما لا يأمر المديون

الظاهر وكذلك لو لم يحضره تحجر ولكنه أخذ أحد الثوبين فصل في الظاهر فهذا هو الموضع بالبحر سوا لان فعل المسلم محمول على الصحة ما لم يبين الفساد فيه فيجعل كأن الظاهر هذا الثوب ويحكم بجواز صلاته (١) ان تبين خلافه لو كان له ثلاثة أبواب فتحترى وصلى الظهر في أحدها وصلى العصر في الثاني وصلى المغرب في الثالث ثم صنى العشاء في الأول فصلاة الظهر والعصر جائزة وصلاة المغرب والعشاء فاسدة لانه لما صلى الظهر والعصر في الأول والثاني وقد حكم بطهارتهما فاعتين الثالث للنجاسة فلم تجز المغرب فيه وحين صلى العشاء في الثوب الظاهر فقد صلى وعليه قضاء المغرب فلم تجز أيضا مراعاة الترتيب وفي رواية أخرى صلاة العشاء جائزة كذا في محيط السرخسي وفي النوادر اذا كان أحد الثوبين نجسا فصل في أحدهما الظاهر من غير تحجر وصلى في الآخر العصر ثم وقع تحجره على أن الأول طاهر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هذا لم يصل شيئا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى صلاة الظهر جائزة كذا في المحيط * في النوادر رجلان في السفر ومعهما ثوبان أحدهما طاهر والآخر نجس وصلى أحدهما في الثوب بالبحرى وصلى الآخر في الثوب الآخر بالبحرى يجوز صلاة كل واحد منهما منفردا ولو أم أحدهما واقتدى به الآخر فصلاة الامام جائزة دون صلاة المقتدى كذا في الذخيرة * رجلان تلعبا فسال من أحدهما فطر دم وحده كل واحد منهما ما أن ذلك منه فصل كل واحد منهما منفردا جازت صلاته ولو اقتدى أحدهما بالآخر لا تجوز صلاته ومن هذا الجنس مسألة أخرى ثلاثة نفر تلعبا فسال من أحدهم فطر دم أو فسا أحدهم أو ضطر ثم جحدوا جميعا ثم أم أحدهم في الظهر والثاني في العصر والثالث في المغرب فصلاة الظهر جائزة للكل ولا تجوز صلاة العصر لمام المغرب ولا تجوز صلاة المغرب لمام الظهر والعصر رواية واحدة وفي امام المغرب رواية وقال أبو القاسم الصغرى تجوز الصلوات كلها كذا في المحيط * اذا كان الرجل في السفر ومعه أو ان بعضهما نجس وبعضهما طاهر ان كانت الغلبة للطاهر يجوز التحرى حالة الاختيار ولا يتحرى لا للشرب ولا للوضوء وان كانت الحالة حالة الاضطرار أو كانا سواء ان كانت الحالة حالة الاختيار لا يتحرى لا للشرب ولا للوضوء وان كانت الحالة حالة الاضطرار يتحرى للشرب بالاجماع ولا يتحرى للوضوء عندنا ولكنه يتيمم كذا في الذخيرة * وفي الكتاب يقول اذا كانت الغلبة للماء النجس يريق النجس ثم يتيمم وهذا الاختياط وليس بواجب ولكنه ان أراق فهو أحوط ليكون يتمم في حال عدم الماء يمين وان لم يرق أجرأه أيضا والطحاوي رحمه الله تعالى يقول في كتابه يخلط الماءين ثم يتيمم وهو أحوط لان بالاراق ينقطع عنه منفعة وبخلط لافان بعد الخلط يسقى دوابه ويشرب عند تحقق الجبزه وهو أولى وبعض المتأخرين من أئمة بلخ كان يقول يتوضأ بالاناءين جميعا احتياط لانه يتيقن بزوال الحدث واستئنا خذ هذا لانه اذا فعل ذلك كان متوضعا بما يتيقن نجاسته وتنجس أعضاؤه خصوصا رأسه فانه بعد المسح بالماء النجس وان مسح بالماء الطاهر لا يطهر فلامعنى الامر به كذا في المبسوط * وان توضأ بالماءين وصلى فانه تجزئه صلاته اذا مسح في الموضعين من الرأس كذا في محيط السرخسي * اذا خلط اناؤه بأواني أصحابه في السفر وهم غيب قال بعضهم يتحرى وبأخذ انيسة ويتوضأ بها بمنزلة طعام

بالاداء وبوقف الامر بالاداء الى أن يظهر حال الشهود صونا للقضاء عن البطلان وعندنا يا امر بالاداء فاذا بان عدالة الشهود استردته من الدائن عملا بالاصل وهو البقاء بعد الثبوت وأئمة خوارزم على ما ذكر في الصغرى كما قال ابن أبي ليلى رحمه الله وقال في الفتاوى وبه يفتى * ولو قال لا دفع لي ثم أتى بالدفع يسمع كالمقال لا بينة لي ثم أتى بها وقول المديعي عليه أتى بالدفع ليس تسليما للدعوى ولا تعديلا للشهود حتى لو أنكر بعده أو طعن في الشهود يسمع * برهن المدعي عليه أن المدعي أقر ببطلان دعواه أو أقر بان برهانه كاذب أو أقر أنه لا شيء له على المدعي عليه يسمع ويندفع * ولو قال أبرهن أن المدعي قال بدروغ كواهان أرم لا يقبل * الدفع الصحيح للدعوى الفاسدة التي أنفقت الأئمة على فسادها صحيح في الاصح وقيل الدفع أيضا فاسد لانه مبني على فاسد البناء على الفاسد فاسد وكما يصح الدفع بعد البرهان يصح قبل

أقامته أيضا وكذلك يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه وان كثر صحيح في المختار وقيل لا يسمع مشترك بعد ثلاث بان يدعى الملك المطلق فسال المدعي عليه اشتريته منك فدفع قائلا بالاقالة فدفع قائلا بالانكأقررت ما اشتريته معنى يسمع في المختار لو كان الشهود عدولا * الدفع من غير المدعي عليه لا يسمع * ودفع أحد الورثة انما يسمع وان ادعى على غيره لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدعى على أحد الورثة دارا فبرهن الوارث الاخر أن المدعي أقر بكونه مبطلا في الدعوى يسمع * برهن أنه لا وارث له غيره فبرهن

المدعى عليه أن لبيت ابنا بحجة أو أخا أو اختا لا يقبل الا اذا برهن على اقرار المدعى بذلك فيمطل الدعوى والشهادة والحكم أيضا **نوع** في الخمسة ادعى عليه دارا فبرهن أنه وديعة في يده يقبل بشرط مختلف وهو أن يكون الدافع عدلا غير معروف بالحيلة ومنفق وهو دعوى الابداع من معروف والمعرفة ثلاثة أنواع بالوجه والاسم والنسب والاخرين لا غير والوجه لا غير * فلو قال أودعه رجل لا أعرفه وقال الشهود لا أعرف بالطرف الثلاثة وهو فلان بن فلان القلاى أو قال الشهود لا تعرفه وقال (٣٨٥) ذواليد أعرف بالطرق الثلاث لا يقبل الدعوى والشهادة ولا بد

من ذكر الطرق الثلاث على الوجه الذى ذكرناه فلو قال الشهود أودعه رجل لا أعرفه لا يقبل الجواز أن يكون المدعى هو ولو شهدا على اقرار المدعى أنه أودعه رجل لا تعرفه يندفع كالأقرار المدعى عينا أن رجلا دفعه اليه وهو لا يعرفه ولو قالوا نعرفه بوجهه اذا رأيناه ولا نعرف اسمه ونسبه عند محمد رحمه الله لا يندفع وان برهن وعندهما يندفع لانه علم وصوله اليه من جهة غيره كالأقرار به المدعى ولا يشترط تحويل الخصومة الى يمكن اتساعه كما اذا أحاله الى بعيد معروف يتعذر الوصول اليه * ولو قالوا نعرف بالاسم والنسب لا وجهه يندفع وقال الثانى رحمه الله حين ابتلى بالقضاء وعلم فساد الناس لا يقبل للاختيال * وأجمعوا أن المدعى لو برهن على أن ذاليد ادعى لنفسه لا تندفع الدعوى عنه وان برهن على الابداع * وصحبت خمسة لان فيها خمس مسائل الابداع والاجارة والاعارة والرهن والغصب وقد يلحق

مشتك بن جماعة غاب أصحابه واحتاج الحاضر الى نصيبه فيرفع قدر نصيبه وكذا رغبه اذا اختلط بأرغفة صاحبه قال بعضهم يتعري وقال بعضهم لا يتعري فى الاوانى والأرغفة ولكن يتربص حتى يجي أصحابه وهذا كله فى حالة الاختيار وأما فى حالة الاضطرار فجاز التعري فى الاحوال كلها كذا فى الذخيرة * اذا كان للرجل مساليج بعضها ذبيحة وبعضها ميتة فان أمكن التمييز بالعلامة تميز فى الوجوه كلها ويباح تناول وان تعذر التمييز بالعلامة فان كانت الحالة حالة الاضطرار يعنى به أن لا يجد ذكيا يبقين واضطر الى الأكل يتناول بالتعري على كل حال وان كانت الحالة حالة الاختيار فان كانت الغلبة للحرام أو كانا سواء لم يجز تناول بالتعري وان كانت الغلبة للحلال يجوز تناول بالتعري كذا فى المحيط * ومن العلامة أن الميتة اذا ألقيت فى الماء يطفو الماء ما بقى من الدم فيها والذكية يرسب وقد يعرف الناس ذلك بكثرة النيسب وبسرعة الفساد اليها ولكن هذا كله يندفع اذا كان الحرام ذبيحة الجوسى أو ذبيحة مسلم ترك التسمية عددا كذا فى المبسوط * وان كان السمى أو الزيت غالبا لا يحل أكله ويحل الانتفاع به فيما سوى الاكل لان الغلبة لما كانت للحلال صار المغلوب فيها هالكا حكما فاعتبرنا كون الحرام المغلوب كالهالك فى حق الانتفاع فى غير الاكل اذا الخاسة غير مانعة من الانتفاع فيما سوى الاكل فانه يجوز الانتفاع بالارواح بالقائم فى الاراضى وبالتراب النجس واعتبرنا قيام الحرام حقيقة فى حق حرمة الاكل احتياطا كذا فى محيط السرخسى * والله أعلم

الباب الرابع فى المنقرات

رجل له أربع جوارع أتى واحدة منهن ثم نسيها لم يسعه أن يتعري للوطه وكما يتعري للوطه ههنا لا يتعري للبيع ولا يحل الحاكم بينه وبينه حتى تثبت المعققة فان باع ثلاثا من الجوارى بحكم الحاكم يجوز بيعهن وجعل الباقية هى المعققة ثم رجع اليه بمبايع شئ بشراء أو هبة أو ميراث لم يسعه أن يوطأها لان القاضى قضى فى ذلك بغير علم ولا معتبر بالقضاء بغير العلم الا أن تزوجها فان تزوجها فلا بأس بوطأها لانها ان كانت حرة فالنكاح بينه وبينها صحيح وان كانت أمة فهى حلال له بالملك هكذا فى المبسوط قوم لكل واحد جارية أعتق أحدهم جاريته ثم يعرفوا المعققة فلكل واحد أن يوطأ جاريته حتى يعلم أنها معققة كذا فى محيط السرخسى * فان كان أكبر رأى أحدهم أنه هو الذى أعتق فأحب الى أن لا يقربها وان قرب لم يكن ذلك عليه حراما حتى يتيقن ولو اشتراه جميعا رجل واحد قد علم ذلك لا يحل له أن يقرب واحدة منهن حتى يعرف المعققة ولو اشتراه الا واحدة حتى يحل له ووطأهن فان ووطأهن ثم اشترى الباقية لم يحل له ووطأ شئ منهن ولا يبيعه حتى يعلم المعققة منهن وكذلك ان كان المشتري أحداً أصحاب الجوارى كذا فى المبسوط * له عشر خواب من خيل وجد فى أحدها فأرتميته وأخرجها ثم نسي تلك الخلية فانه يرسل فيها الهرة فعلى أيتها جلست فهى النجسة والبواقي طاهرة كذا فى القنية * والله أعلم

كتاب احياء الموات وفيه بابان

الباب الاول فى تفسير الموات وبيان ما يملك الامام من التصرف فى الموات وفى بيان ما يثبت الملك فى الموات وما يثبت به الحق فيه دون الملك وبيان حكمه
أما تفسيره فالارض الموات هى ارض خارج البلد لم تكن ملكا لا دولاً لحاله خاصا فلا يكون داخل البلد

(٤٩ - فتاوى خامس) به دعوى كونها من ارضه فى يده بان ادعى عليه أرضا لمحـ دودا فبرهن على أنها فى يده بالمزارعة من فلان بن فلان الفـ لانى الغائب ويلحق المزارعة بالاجارة أو الوديعة فلا يراد على الخمس نص على ذلك فى كتاب الدعارى والبيئات أو الخمسة من العلماء فيها قول قال قاضى بغداد لا يندفع وان برهن وقال ابن أبي ليلى يندفع بلا برهان وقال الثانى يندفع ان برهن لوصالحا لا يعرف بالحيلة وقال الامام يكتفى بالمعرفة ولو بالوجه فقط وقال محمد رحمه الله لا بد من المعرفة بالطرق الثلاث المذكورة وتعويل الأئمة على قول محمد رحمه

الله * ولو قال الشهود أودعه من نعرفه بالطرق الثلاث لكن لا تقوله ولا تشهده لا يندفع فلو برهن أنه دفعه إليه رجل معروف لكن لم ينصوا على أنه ملك المودع يندفع لأن المقصود دفع الخصومة لا إثبات الملك للغائب حتى لو عاين الحاك دفع الغائب إليه يندفع كما يندفع دعواه باقراره دفع الغائب إليه ولا يندفع بلا برهان على ايداع الغائب ما لم يقر به المدعى أو يعاينه الحاك ويعلمه وكذلك لو كان المدعى عبدا أو أمانة أو دابة فقال سرقته من فلان أو أخذته (٣٨٦) منه أو زعمته منه أو ضلت منه فوجدته ولو برهن أنه لقان ولم يذكروا الايداع منه

لا يقبل بخلاف ما إذا شهدوا على اقرار المدعى أنه لقان الغائب حيث يندفع فلو قالوا أودعه فلان لكن لا ندري لمن ذلك الشيء أو قالوا كان المدعى هذا في يد فلان الغائب لكن لا ندري أدفعه إليه أم لا وقال ذواليد هو دفعه إلى يندفع * ولو قالوا هذه الدار لقان الغائب أسكنه فيها وأشهدنا على ذلك والداري يد الغائب يومئذ أو قالوا كانت في يد السالكين أو قالوا لا ندري في يد من كانت الدار يومئذ لكن نعلم أنهم اليوم في يد السالكين أو لم يذكروا ان الدار في يد من كانت يومئذ يقبل ويندفع * وان قالوا أشهدنا أنه أسكنها والدار في يد ثالث لا يقبل ولو برهن المدعى أن الدار يومئذ أشهدهما كانت في يد غير السالكين والمسكن وهو فلان لا يقبل ولو حضر فلان هذا وبرهن على ذلك الوجه أيضا لا يقبل عندهما خلا فالثاني رجه الله * ولو قال المدعى وهما لك بعد ايداع يحلف ذواليد على أنه ما وهبها له ولا باعها منه لانه لو برهن عليه يقبل فإذا أنكر

موات أصلا وكذا ما كان خارج البلد من مرافقها محتطبا لاهلها ومرعى لهم لا يكون مواتا حتى لا يملك الامام اقطاعها وكذلك أرض الملح والقار ونحوهما مما لا يستغنى عنه المسلمون لا تكون أرض موات حتى لا يجوز للامام أن يقطعها لاحد وهل يشترط أن يكون بعيدا من العمران شرطه الطحاوي وفي ظاهر الرواية ليس بشرط حتى ان بحر اقرير يامن البلدة جزر ماؤه أو أجرة عظيمة لم يكن ملكا لاحد يكون أرض موات في ظاهر الرواية وعلى رواية أبي يوسف رجه الله تعالى وهو قول الطحاوي ولا يكون وللصحيح جواب ظاهر الرواية فان الموات اسم لما لا ينفع به فاذا لم يكن ملكا لاحد ولا قاصدا له لم يكن منتقبا فكان مواتا بعيدا عن البلدة وأقرير يامن كذا في البدائع * قال القدوري فما كان عاديا (١) أي قدم خرابه لا مالك له أو كان مملوكا في الاسلام لا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد عن القرية بحيث اذا وقف انسان من أقصى العاصم فصاح لم يسمع الصوت فيه فهو موات وقال القاضي غفر الدين وأصح ما قيل فيه أن يقوم الرجل على طرف عمران القرية فينادي بأعلى صوته إلى أي موضع ينتهي إليه صوته يكون من فناء العمران لان أهل القرية يحتاجون إلى ذلك الموضع لرعي المواشي أو غيره وما وراء ذلك يكون من الموات اذا لم يعرف له مالك والبلد عن القرية على ما قال شرطه أبو يوسف رجه الله تعالى وعند محمد رجه الله تعالى يعتبر انقطاع ارتفاق أهل القرية عنه حقيقة وان كان قري يامن القرية وشمس الأئمة اعتمد على ما اختاره أبو يوسف رجه الله تعالى كذا في الكافي * وعلم الامام اقطاع الموات فلو أقطع الامام انسانا فتركه ولم يمر به لا يتعرض له إلى ثلاث سنين فاذا مضى ثلاث سنين فقد عاد مواتا وله أن يقطعه غيره والمالك في الموات يثبت بالاحياء باذن الامام عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رجه الله تعالى يثبت بنفس الاحياء وعلم الذي بالاحياء كعلم المسلم كذا في البدائع * ومن أحياء أرضا ميتة بغير إذن الامام لا يملكها في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وقال صاحبها يملكها وذكر الناطق أن القاضي في ولايته بمنزلة الامام في ذلك كذا في فتاوى قاضيان في آخر كتاب الزكاة * ولو تركها بعد الاحياء وزرعها غيره قبل الثاني أحق به بالاصح ان الاول أحق به لانه ملكها بالاحياء فلا يخرج عن ملكه بالتروك وان جرد الأرض لا يملكها لانه ليس باحياء في الصحيح لان الاحياء جعلها صالحة للزراعة والتجوير بوضع علامة من حجر أو بحصاد ما فيها من الحشيش والشوك وتبقية عشبها وجعله حولها أو باحراق ما فيها من الشوك وغيره وكل ذلك لا يفيد الملك لكنه هو أولى بها فلا تؤخذ منه إلى ثلاث سنين فلا ينبغي لاحد أن يبيع ذلك الموضع حتى تمضي ثلاث سنين وهذا من طريق الديانة وأما في الحكم فاذا أحياء غيره قبل مضمونها يملكها كذا في التبيين * ومن تجر على أرض موات شبه المنارة فقد أحياءها لانه يكون بمنزلة البناء ولو حوطها وسنها بحيث يصعب الماء فانه يكون احياء كذا في محيط السرخسي * وتفسير الاحياء أن يبنى عليها أو يغرس فيها أو يكرها أو يسقيها كذا في الخلاصة * وأراضي ما وراء النهر وخوار زم ليست بموات لدخولها في القسمة وتصرف إلى أقصى مالك أو بائع في الاسلام أو ورثته وان لم يعلم حينئذ التصرف إلى الحاكم كذا في الوجه لا كرددري * والاراضي المملوكة اذا انقرض أهلها فهي كاللقطة وقيل كملوات كذا في النخبة * ولو بنى فيها بناء أو زرع زرعاً وجعل للأرض مسنة ونحو ذلك يكون له موضع البناء والزرع دون غيره قال أبو يوسف رجه الله تعالى ان عمر أكثر من النصف يكون احياء لها وما بقى وان عرضها ما عر دون ما بقي فقد اعتبر السكون

(١) قوله أي قدم خرابه قال الزبلي كانه منسوب إلى عادته خرابه من عهدهم اه نقله مصححه

يخلف * ولو شهد أن ذا اليداعها من فلان الغائب والمشتري هذا أو دعها عنده لا يندفع ولو لم يبرهن لكن المدعى كذا صدقه أنه باعها منه وسلمها إليه ثم أودعها عنده فلا خصومة حتى يحضر المشتري * واذا برهن على ايداع الغائب والندفع الدعوى عنه فحضر الغائب وبرهن أيضا على أن الغائب الآخر أودعها عنده يندفع أيضا ولم يذكر رجه الله ما إذا شهد شهود ذى اليد على اقرار المدعى أنها الفلان ولم يقل ذواليد أو دعها فلان ويندفع لثبوت وصول العين من جهة غيره إليه فظهر باقراره أنه الخصام مع فلان

الغائب حتى يتحول اليه الملك ولم يوجد التحويل * برهن على دار في يد رجل أنها له وقال ذوالينودبعة عدي لفلان أو غصبته منه أو كانت دابة فقال ضلت منه فوجدتها أو سرقتم امنه وبرهن لكن الشهود لم يشهدوا بهذه الاشياء فالذي في يده خصم وكذا لو برهن المدعى أنها له سرقته منه لا يندفع وان برهن المدعى عليه على الوصول اليه بهذه الاسباب وان ادعى الفعل عليه بان قال غصبته مني أو أودعته أو اشتريت منك وبرهن ذواليد على وصوله اليه من الغائب على وجه لا يفيد ملك الرقبة له لا يندفع (٣٨٧) بخلاف دعوى الملك المطلق * والفرق

ما عرفت أن دعوى الملك لا تصح الاعلى ذى اليد أو نائبه بخلاف دعوى الفعل فإنه يصح على غيره ذى اليد فان دعوى الغصب يصح على الغاصب وان كان العين في يد غاصب غائب وقول المدعى ملكي وفي يده بغير حق لا يكون دعوى الغصب فيندفع لو برهن على الايداع بالطريق المذكور * ثم دعوى الفعل لا يتخلو لما أن يدعى المدعى على المدعى عليه أو على غيره والاول قد ذكرنا وان ادعى على غير ذى اليد بان قال غصبه مني فلان فهو كدعوى الملك المطلق على ذى اليد وكذا اذا ذكر باسم مالم يسم فاعله نحو قوله غصب مني وأما اذا قال سرق مني فكذلك عند محمد رحمه الله وهو القياس وفي الاستحسان وهو قول الشيخين رحمه الله كدعوى الفعل عليه لان في ذكر الفا على اشاعة الفاحشة بخلاف قوله غصب مني * وفي دعوى الشراء انما لا تندفع الخصومة عنه اذا ادعى بدون القبض أما اذا ذكر معه القبض فهو دعوى الملك المطلق

هكذا في محيط السرخسي * وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كان الموات في وسط ما يحيط به احياء يكون احياء لكل وان كان الموات في ناحية لا يكون احياء لما يلي كذا في التتارخانية * وذكر ابن سميعة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان حفر فيها بئر فاساق اليها ماء فقد أحياها زرع أو لم يزرع ولو حفر فيها أنهار لم يكن احياء الا أن يجري فيها الماء فينشد يكون احياء وان أحرق فيها حشيشا فليس باحياء كذا في محيط السرخسي * ولو كان أجرة أو غنضة فقطع قصها أو أشجارها فسواها فهو احياء كذا في الغنيانية * وكل رجل باحياء الموات له فاحياه فهو للوكل ان أذن الامام له في الاحياء كذا في القنية * ولا يجوز احياء ما قرب من العامر عندنا كذا في الكنز * وماترك الفرات أو الدجلة فعدل عنه الماء فان كان يجوز عوده اليه لم يجز احياءه لحاجة العامة الى كونه نهر وان كان لا يجوز أن يعود اليه فهو الموات كذا في السراج الوهاج * أرض غرفت وصارت بحرا ثم نصب الماء عنها أو خربت بوجه آخر ثم جاء انسان وعرفها قيل هي للملك القديم وقيل لمن أحياها كذا في القنية * أمام أمر رجلان بعر أرض ما مئة على أن ينتفع بها ولا يكون للملك له فاحياها لم يملكها لان هذا شرط صحيح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده لا يملك الأرض الا باذن الامام فاذا لم يأن له الامام بالملك لا يملكه كذا في المضمرات * رجل أحيا أرض ما مئة ثم جاء انسان وأحيا أرضا ضي حولها حتى أحاط الاحياء بجوانبها الاربعه كان له أن يتطرق الى أرضه من الأرض التي أحياها آخر فان جاء أربعة وأحيا كل واحد منهم جانباً حتى أحاط احياءهم بها كان له أن يتطرق الى أرضه من أي أرض شاء اذا أحيا وجوانبها معا كذا في الظهيرية * ولو حفر بئر في الموات وبقي بينه وبين الماء ذراع ثم حفره آخر فالاول أحق به الا أن يعلم أنه تركه وقد ثبت شهر ولو حفره مقدرا ذراع فهو تخيير وليس باحياء كذا في الغنيانية * واذا كان نهر مثل دجلة عليه محتطب وممر عاقه فلولن احياءه الا أن يكون فناء قرية ففناءهم فيمنع وللاولى أن يقطع من طريق الجادة ان لم يضر ذلك بالمسلمين قال وليس ذلك الا لل خليفة ولن ولاه كذا في المحيط * واذا حفر بئر في أسفل جبل ملكه الى أعلاه كذا في الغنيانية * وأما بيان حكم أرض الموات فله حكمان أحدهما حكم الحرم والثاني حكم الوظيفة أما الاول فالكلام فيه في موضعين أحدهما في أصل الحرم والثاني في قدره أما أصله فلا خلاف في أن من حفر بئر في أرض الموات يكون لها حريم حتى لو أراد غيره أن يحفر في حريمه إلا أن يمنع وكذا العين لها حريم بالاجماع وأما قدره فحريم العين خمسة أذراع بالاجماع كذا في البدائع * ثم قيل هو خمسة أذراع من الجوانب الاربع من كل جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعاً والاصح أنه خمسة أذراع من كل جانب والذراع هو المكسرة وهو ست قبضات وكان ذراع الملك سبع قبضات فكسره منه قبضة كذا في التبيين * وحريم بئر العطن أربعون ذراعاً كذا في البدائع * قيل الأربعون من الجوانب الاربع من كل جانب عشرة والصحيح أن المراد أربعون ذراعاً من كل جانب كذا في التبيين * وأما حريم بئر الناضح فستون ذراعاً في قولهما وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أعرف الا أنهم أربعون ذراعاً وبه يفتي ذكر الصدر الشهيد في قضاء الجامع الصغير أن من أحيا نهر في أرض موات قال بعضهم ان عندنا في حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحق له حريماً وعندهما يستحق والصحيح أنه يستحق له حريماً بالاجماع وذكر في النوازل وحريم النهر من كل جانب نصفه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى من كل جانب مقدار عرض النهر والقنوى على قول أبي يوسف رحمه الله

فمندفع الا يرى أن اعلام المبيع اذا كان مقبوضاً بان قال بيعت منه عبداً مجهولاً وسلته اليه يقبل وبجاعة من مشايخنا قالوا لا يندفع أيضاً لأن دعوى الشراء بقى معتبراً ولهذا لا يحكم القاضي بالزوال منه المقتضاه ولا يكون الباعه ان يرجع بعضهم على بعض ولو كان كدعوى الملك المطلق لكان الامر بخلافه * ووضع محمد رحمه الله المسئلة في الدار وقال بانه يندفع والرواية في الدار رواية في العبد والرواية في العبد رواية في الدار وذكر الروايات في الشراء والقبض منه وقال ثم أحدثت عليه اليد فبرهن ذواليد على ايداع الغائب عنده يندفع لمذاً كرنا أن دعوى

الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك لانه قضاء الشراء بجميع أحكامه فلو حضر الغائب وبرهن على الشراء من ذى اليد فهو والغائب لان ذى اليد ما برهن أنه مودع الغائب وصدقه الغائب فيه وقال أودعته بعد الشراء ثبت اليد للغائب معانته ويد الآخر مشهود به او اليد المعانته أولى من يد المشهود به * ادعى الشراء والقبض من ذى اليد أو ملكا مطلقا وصدقه ذى اليد فيه ثم ادعى انه وديعة عنده فلان الغائب وبرهن يندفع وان لم يبرهن يؤمر بتسليمه اليه فالو (٣٨٨) حضر الغائب يؤمر باقامة البينة أنه له وأنه أودعه عنده فان برهن يحكم له به وان بدا وقال

هذا وديعة فلان عندى ثم قال انه للمدعى ولم يبرهن ودفع للمدعى وحضر الغائب يؤمر بالرد الى المودع ان لم يبرهن عليه لان التسليم الاول كان لغيبته المودع بعد ما ظهر حقه به باقرار المودع أولا فاذا حضر رد اليه فان صدقه المدعى في الوديعة لا يتعرض له حتى يحضر الغائب لانه كالثابت بالبينة * أودعه نصف عبد ونصف دار غير مقسوم ثم باعه النصف الباقي وغاب بعد التسليم فادعى رجل النصف وبرهن وبرهن ذوا اليد على الشراء والوديعة على النحو السابق فلا خصومة بينهما حتى يحضر البائع الغائب لانه لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق ان البائع كان شريكا للمدعى فانصرف بيعه الى النصف الذى كان له والمشتري ليس يخصم في النصف الآخر لانه وديعة عنده * وفي المنشور غصب جارية وأودعها من رجل ثم اجتمع ما لهما والمودع فبرهن المودع على أنها وديعة عنده يندفع وان لم يبرهن لا يندفع * برهن المدعى على الملك

تعالى كذا في الفتاوى الكبرى وأما الحكم الثانى حكم الوظيفة فان أحياها مسلم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية وان أحياها من حيز أرض الخراج فهي خراجية وقال محمد رحمه الله تعالى ان أحياها بماء العشر فهي عشرية وان أحياها بماء الخراج فهي خراجية وان أحياها ذى فهي خراجية كيف ما كانت بالاجماع وهي من مسائل كتاب العشر والخراج كذا في البدائع * وروى عن محمد رحمه الله تعالى في النواذر حريم الناضح ستون ذراعا الا ان يكون الحبل سبعة ذراعا فحينئذ يكون له الحريم بقدر الحبل حتى يتبين له الانتفاع بالبئر كذا في محيط السرخسى * واذا احتفر الرجل بئرا في مقبرة باذن الامام فجاء رجل آخر واحتفر في حريمها بئرا كان للاول ان يسد ما احتفره الثاني وكذلك لو بنى أو زرع أو أحدث فيه شيئا للاول أن يمنع من ذلك للملك ذلك الموضع وما عطف في بئر الاول فلا ضمان عليه فيه لانه غير متعدي في حفره وما عطف في بئر الثاني فهو مضمون على الثاني لانه متعدي في سببه ولو أن الثاني حفر بئرا بأمر الامام في غير حريم الاول وهي قرية منه فذهب ماء بئر الاول وعرف أن ذهب ذلك من حفر الثاني فلا شيء عليه كذا في المبسوط * من أخرج قناة في أرض موات استحق الحريم بالاجماع ثم باى قدر يستحق قال محمد في الكتاب القناة بمنزلة البئر فلها من الحريم ما للبئر كرهذا القدر ولم يزد عليه الا أن مشايخنا زادوا على هذا فقالوا القناة في الموضع الذى يظهر الماء منه على وجه الارض بمنزلة العين الفوارة فيكون لها من الحريم حينئذ مثل ما للعين خمس مائة ذراع بالاجماع أما في الموضع الذى لا يقع الماء على الارض القناة بمنزلة النهر الا أنه يجري تحت الارض كذا في المحيط * ثم استحقاق الحريم من كل جانب في الموات من الاراضى فيما لا حق لاحد فيه فأما فيما هو حق الغير فلا حتى لو حفر انسان بئرا وجاء أحد وحفر بئرا على منتهى حد حريمه فانه لا يستحق الحريم من الجانب الذى هو حريم صاحب البئر الاول وانما يستحق من الجانب الآخر مما لا حق لاحد فيه كذا في النهاية * قناة بين رجلين أحيا أحدهما أرضا ميتة ليس له أن يسقيها من القناة أو يجعل شربها منها لانه يريد أن يستفضل على شريكه لانه لم يكن لهذه الارض شرب من هذه القناة وليس لاحد أن يستفضل على شريكه الا باذنه كذا في محيط السرخسى * من غرس شجرة باذن الامام عند السكك أو بغير اذن الامام عندهما هل يستحق لها حريقا حتى لو جاء آخر وأراد أن يغرس بجانب شجرة شجرة أخرى هل له أن يمنع عن ذلك لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب ومشايخنا قالوا يستحق مقدار خمسة أذرع به وردت السنة كذا في المحيط * واذا حفر رجلان بنفقتهما بئرا في أرض الموات على أن تكون البئر لاحدهما والحريم للآخر لم يجز لانهما ما صطلحا على خلاف موجب الشرع فان الشرع جعل الحريم تبعاً للبئر لم يكن لصاحبه الانتفاع بالبئر فكان الحريم للمالك البئر فان كانت البئر لواحد كان الحريم له وان كانت البئر بينهما كان الحريم بينهما ولو شرط أن يكون الحريم والبئر بينهما على أن ينفق أحدهما أكثر لم يجز ويرجع صاحب الاكثر بنصف الفضل لانهما اشترى كل واحد منهما حصة من المباح بينهما مباشرة والشركة في احرار المباح تقتضى أن تكون النفقة على قدر الملك فاذا شرط زيادة النفقة على أحدهما لم يصح الشرط ويرجع بالزيادة على صاحبه لانه أنفق عنه بأمره كذا في محيط السرخسى * اذا شرطوا أن يحفروا نهر او يحجوا أرضا والنهر لواحد والارض لا تخلم لم يجز حتى يكونا بينهما واذا كانا بينهما ما فليس لاحدهما أن يسقى أرضه خاصة وان شرطوا على بعضهم من النفقة أكثر لم يجز

المطلق فبرهن المدعى عليه على ادعاء الغائب منه فبرهن المدعى على ان ذى اليد غصب منه هذا الشيء يقبل ويندفع الدفع ويرجع لانه لا منافاة بين الدعوىين * وفي الذخيرة من صار خصما لدعوى الفعل عليه اذا برهن على اقرار المدعى بايداع الغائب منه يندفع وان لم يندفع باقامة البينة على الايداع لثبوت اقرار المدعى ان يده ليست بخصومة * وذكرنا لو تارادى عليه غصبا وبرهن على مطلق الملك فبمجرد دعوى الغصب على ذى اليد قبل ان يبرهن عليه لا يتمكن المدعى عليه من اقامة البينة على الايداع وعلى دعوى ايداع الغائب لحصول دعوى الفعل

عليه وهذا ما يحفظ * وذ كرا القاضي ادعى انه ملكه وفي يده غضب قبره من ذوال اليد على الايداع قيل يندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انه لا يندفع * ولو ادعى عليه غضبه فافترأه لانه الصغير لا يندفع لدعوى الفعل عليه * وفي الدعاوى والبيئات في يده مدارعاها آخر فافترأ ذوال اليد انها للدعى وأودعها عنه فلان وبرهن عليه يندفع وان لم يبرهن لا يندفع وقد مر فان حضر فلان وصدة في الايداع لا ينزع الدار من يده المدعى حتى يبرهن الحاضر انها له وكذا ان بدأ بالادعاء ثم أقر للدعى (٣٨٦) وكذا اذا لم يبرهن وعلم الحاكم أن الدار لرجل

وصارت بعد ذلك في يد آخر وخاصة الذي كانت الدار في يده الى الحاكم فقال ذوال اليدان الدار وديعة عندي من ذلك الرجل يندفع ولا يخرج الحاكم الدار من يده حتى يحضر ذلك الرجل فحمد رحمه الله اعتبرها علم القاضي وقال أيضا اذا علم القاضي أن فلانا أي الذي ادعى ذوال اليد الايداع منه غضبها من المدعى بأخذها من ذوال اليد ويدفعها الى المدعى وهذا على أصل

الرواية ورجع عن هذا في آخر عمره ولم يجعله حجة وان كان استفاد العلم حال الولاية وجهه له بمنزلة شاهد واحد لاحتمال غلطه فيصير مع آخر كشاهدين ومشايخنا على هذا الفساد أحوال القضاة عموما الامن عهده الله تعالى وذلك الواحد كالعنقاء فلا يفرد بحكم على حدة حتى لا يطمع واحد منهم أنه هو ويفسد أمر العامة * ولو ادعى وديعة الغائب ولم يستطع أن يبرهن على ذلك فحكم عليه بالتسليم الى المدعى ثم يبرهن على ايداع الغائب لا يقبل * ولو قدم الغائب فهو على حجة وان

ويرجع كذا في التتارخاسة * نهران لقريتين في مكان واحد وقع الاختلاف في حريمهما كان مشغولا بتراب أحد النهرين فهو في أيدي أهل ذلك النهر والقول في ذلك لهم ولا يصدق الآخرون على دعواهم فيه الا بيينة وما كان بين النهرين من موضع فارغ لم يشغل بتراب أحدهما ولا تنازع فيه لاهل القريتين فهو بين أهل القريتين نصفان الا أن تقوم لاحدى القريتين بيينة أن ذلك لهم خاصة وقد مر نحوه في آخر كتاب المزارعة كذا في الكبرى * من كان له نهر في أرض غيره فليس له حريم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يقيم بيينة على ذلك وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى له مسنة يعيش عليها ويلقى عليها طينه كذا في شرح القدوري * من بنى قصر في مفازة لا يستحق لذلك حريما وان كان يحتاج اليه لالقاء الكاسه لانه يمكن الانتفاع بالقصر بدون الحريم ولا يقاس على البئر لان حاجته اليه دون حاجة صاحب البئر الى الحريم كذا في الكافي والتبيين * بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين في داره اذا حفر البئر كذا في فتاوى قاضيخان * أراد أن يحفر بئرا في مسجد من المساجد أو في محلة فان لم يكن في ذلك ضرر بوجه من الوجوه وفيه نفع من كل وجه فله ذلك كذا قال ههنا وقد ذكر في باب المسجد قبل كتاب الصلاة أنه لا يحفر في المسجد بئرا من حفرها فهو ضامن لما حفره والفتوى على المذكور ههنا كذا في الفتاوى الكبرى * والله أعلم

الباب الثاني في كرى الانهار واصلاحها

والانهار ثلاثة منها ما يكون كرهه على السلطان ومنها ما يكون كرهه على أصحاب النهر فاذا امتنعوا يجبرون على ذلك ومنها ما يكون كرهه على أصحاب النهر فاذا امتنعوا لا يجبرون أما الاول فهو النهر العظيم الذي لم يدخل في المقاسم كالفرات ودجلة وجيحون وسيحون والنيل وهو نهر في الروم اذا احتاج الى الكرى واصلاح شطه يكون على السلطان من بيت المال فان لم يكن في بيت المال مال يجبر المسلمين على كرهه ويخرجهم لاجله فان أرادوا حرم المسلمين ان يكرى منها نهر الارضه كان له ذلك اذا لم يضر بالعامه فان أضر بالعامه بان ينكسر شرط النهر أو يخاف منه الفرق يمنع من ذلك وأما الذي يكون كرهه واصلاحه على أهل النهر فان امتنعوا أجبرهم الامام على ذلك فهو الانهار العظام التي دخلت في المقاسم عليه قرى واحتاج الى الكرى والاصلاح كان ذلك على أهل النهر فاذا امتنعوا أجبرهم لان فساد ذلك يرجع الى العامة وفيه تقليل الماء على أهل الشفة وعسى يؤدي ذلك الى عزة الطعام فاذا كان منفعة الماء تعود اليهم وضرر ترك الكرى يرجع الى العامة أجبرهم على الكرى وليس لاحد ان يكرى من هذا النهر نهر الارضه أضر ذلك بأهل النهر أو لم يضر ولا يستحق بهذا الماء الشفة وأما النهر الذي يكون كرهه على أهل النهر واذا امتنعوا لا يجبرون فهو النهر الخاص وتكلموا في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشرة فادونها أو عليه قرية واحدة يقسم ماؤه فيها فهو نهر خاص يستحق به الشفعة وقال بعضهم ان كان لمادون الاربعين فهو نهر خاص وان كان لاربعين فهو عام وقال بعضهم ان كان لمادون المائة فهو خاص وقال بعضهم ان كان لمادون الالف فهو خاص وأصح ما قيل انه يفوز الى رأى المجتهد حتى يختار أو لا أو يلشأ ثم في النهر الخاص لو أراد بعض الشركاء الكرى وامتنع الباقيون قال أبو بكر بن سعيد البلخي رحمه الله تعالى لا يجبرهم الامام

برهن على ايداعه من ذوال اليد يقبل ويبطل الحكم * ولو لم يبرهن ذوال اليد على الايداع وجعل خصما فبرهن المدعى على دعواه شاهدا أو شاهدين ثم وجد صاحب اليد برهانا على الايداع وبرهن يقبل ويندفع لانه علم أنه ليس بخصم قبل أن يتجه القضاء نص عليه الاسيبي رحمه الله * وان ادعى ذوال اليد لوديعة ولم يبرهن عليها أو أراد أن يحلف المدعى عليه أن الرجل الغائب أودعه عنده يحلف الحاكم المدعى عليه بالله لقد أودعها اليه على البتات لا على العلم لانها وان كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول وان طلب المدعى عليه من المدعى فعلى العلم بالله ما يعلم ايداع

فلان منه لانه فعل الغير ولا تعلق له به ذكر الكل في الذخيرة * وذكروا في الذخيرة أنه لا يحلف ذواليد على الايداع لانه مدع الايداع ولا حلف على المدعى ولو حلف أيضا لا يندفع ولكن له أن يحلف المدعى على عدم العلم كما مر لانه لو أقر يندفع فإذا أنكر يحلف * وعلى قول من يقول للمدعى أن يحلفه على أنها ودیعة عنده لو قال ما أودعها عندي بل غصبها منه وحلف عليه لا يلتفت الى مقاله ويجعله خصما للتناقض ويحكم عليه وذكروا نارا قال في غير مجلس الحكم (٣٩٠) انه ملكي ثم قال في مجلسه انه ودیعة عندي أو رهن من فلان يندفع اذا برهن على ما ذكر

* ولو برهن عليه المدعى أنه أقر بكونه ملكا له في غير مجلس الحكم يجعله خصما ويحكم عليه لسبق اقراره عن دفع * وفي الذخيرة برهن على أنه ودیعة عنده من جهة الميت الذي يدعى الوصية منه أو غصبه منه فلا خصومة بينهما ما لا يصادف على وصول المال من جهة الميت ما غصب أو أمانة فلا تكون يده يد خصومة في حق من يدعى تملك المال منه و الفرق بين الوصية والوراثه فلا برهن في دعوى الوراثه عليه انه ودیعة من جهة المورث الذي يدعى منه الوراثه لا يندفع وفي دعوى الوصية كما ذكرنا يندفع حتى يحضر المورث أو الوصي * ولو ادعى الايداع من غير الموصي أو الغصب منه فهو خصم الآن ببرهن على مقاله لانه صار خصما بظاهرا ليد فلا يندفع بمجرد الدعوى بلا برهان وقال الثلجي لا يندفع وان برهن كالأدعي الشراء من فلان الغائب المالك وبرهن ذواليد على ايداع غائب آخر منه لا يندفع لادعاء المدعى تملك الملك من جهة

ولو حفره الذين طلبوا الحفر كانوا متطوعين وقال أبو بكر الاسكاف في النفقات ان القاضي يأمر الذين طلبوا الكرى بالكى فإذا ماؤ ذلك كان لهم منع الاخرين عن الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من مؤنة الكرى وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وان أراد كلهم ترك الكرى في ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام وقال بعض المتأخرين يجبرهم الامام فإذا اجتمعوا على كرى النهر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى البداية بالكى من أعلاه فإذا جاوز أرض رجل رفع عنه مؤنة الكرى وكان على من بقي وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يكون الكرى عليهم جميعا من أول النهر الى آخره بخصص الشرب والاراضى وليس على أهل الشفة من الكرى شيء لانهم لا يخصصون ويقول أبو حنيفة رحمه الله تعالى أخذوا في الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * ويأباه أن الشركاء في النهر اذا كانوا عشرة مؤنة الكرى من أول النهر على كل واحد منهم عشر المؤنة الى أن يجاوز أرض أحدهم فحينئذ تكون مؤنة الكرى على الباقيين أنساعا الى أن يجاوز أرضا أخرى ثم يكون على الباقيين أنساعا الى هذا التفضيل الى آخر النهر وعندهما المؤنة عليهم أعشارا من أول النهر الى آخره كذا في الكافي * وان كانت فوهة النهر لارضه في وسط أرضه فكري الى فوهة النهر هل يسقط عنه الكرى في قول أبي حنيفة اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط وقال بعضهم لا يسقط ما لم يجاوز أرضه وهو الصحيح ومتى جاوز الكرى أرضه هل له أن يفتح الماء ليس في أرضه قال بعضهم له ان يفتح وقال بعضهم لا يفتح حتى يفرغ السيل لانه لو فتح قبل ذلك يختص بالماء قبل الشركاء ولهذا قال المتأخرون يبدأ بالكى من أسفل النهر كذا في الظهيرية * وأما الطريق الخاص بين قوم في سكة غير نافذة اذا وقعت الحاجة الى اصلاحه من أوله الى آخره فاصلاح أوله عليهم بالاجماع فإذا بلغوا دار رجل منهم هل يرفع عنه مؤنة الاصلاح لا رواية لهذه المسئلة قال شيخ الاسلام في شرحه حاكيا عن الفقيه أبي جعفر رأيت في كتب بعض مشايخنا انه يرفع عنه بالاتفاق وأما اذا كان النهر عظيما عليه فري يشربون منها وهي التي تدعى بالفارسية (كلم) فاتفقوا على كرى هذا النهر فبلغوا فوهة نهر قرية هل يرفع عنهم مؤنة الكرى فلا رواية في هذه المسئلة في الاصل قال شيخ الاسلام ذكر هذه المسئلة في النوادر وأنه يرفع عنهم مؤنة الكرى بالاتفاق وعلى قياس النهر الخاص ينبغي أن لا يرفع عنهم مؤنة الكرى ما لم يجاوز الكرى أراضى قريتهم كذا في المحيط * والله أعلم

(كتاب الشرب وفيه خمسة أبواب)

(الباب الاول في تفسيره وركنه وشرط حله وحكمه)

أما تفسيره شرعا فالنصيب من الماء للاراضى لا غيرها وأما ركنه فالماء لان الشرب يقوم به وأما شرط حله أن يكون ذا حظ من الشرب وأما حكمه فالارواء لان حكم الشيء ما يفعل لاجله وانما شرب الارض لتروى كذا في محيط السرخسي * المياه أنواع * الاول ماء البحر وهو عام لجميع الخلق الانتفاع به بالشفة وسقى الارض وشق الانهار حتى ان من أراد أن يكري نهره الى أرضه لم يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر كالاتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع به على أي وجه شاء * والثاني ماء الادوية العظام كيجون وسيجون ودجلة والفرات والنيل للناس فيما حق الشفة على الاطلاق وحق سقى الارض بأن أحيا

واحد

والغائب لا المالك المطلق وهنا يجب أن يكون كذلك * واذا قال المدعى عليه انه ليس بملك المدعى

ثم برهن على أنه ودیعة فلان الغائب عنده يسمع بخلاف ما لو قال انه ملكي ثم برهن على الوديعة حيث لا يسمع * ولو قال صاحب اليد المدعى في يدي ولم يزد عليه فلما برهن المدعى على الملك برهن ذواليد على الايداع لا يقبل الا اذا وصل بقوله في يدي قوله انه ودیعة فلان عندي * ادعى ملكا لم يلقا ثم ادعى بعده انه غصبه من ذواليد يسمع ويندفع برهان ذواليد على الايداع سواء ادعى في ذلك المجلس أو في مجلس آخر كذا

ذكره الوتر ولم يشترط الامام ظهير الدين اقامة البينة على دعوى الغصب لاندفاع برهان الايداع بل قال يستدفع بمجرد دعواه وأجاب حافد صاحب الهداية فيمن برهن على وكالة عامة من آخر عند الحاكم حكمهم بافباع عقار الموكل بالوفاء وادعى آخر شراءه من الموكل هذا والمشتري يقول اشتريته من وكيل الذي يدعى تلقى الملك منه شراء جازاً لا يتدفع الخصومة بدون البينة الى وقت حضور البائع كفاي دعوى البيع البات وأجاب بعض اخوانه أنه يتدفع بلا برهان الى حضور البائع لان يده ليست بدخومة (٣٩١) كالوديعة والشراء بان ادعى انها داره بالشراء

من فلان الغائب وقال ذو اليد أودعنيها فلان هذا يتدفع بلا بينة ولو ادعى شراءه من فلان وان ذال يد غصبها منه وادعى ذواليد أنه اشتراها من فلان وفاء وبرهن اتفقوا على أنه لا يتدفع وكذا لو قال غصبته مني أو سرقته مني يتدفع الخصومة لانهما اتفقا على ان اليد للغير ولو قال مدعى الشراء اشتريته من المودع وأمرني بقبضه منك لا يتدفع الخصومة * أودع عنده داراً وغاب فادعى آخر أنه اشتراها منه بالوفاء وادعى ذواليد كونها وديعة عنده من هذا الغائب يتدفع بلا بينة لاتفاقهما على الوصول من جهة الغير * وفي الذخيرة ادعى أنه له غصبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذواليد أن هذا الغائب أودعه عنده يتدفع بلا برهان لاتفاقهما على وصول العين من غيره وأن صاحب اليد ذلك الرجل بخلاف ما اذا كان مقام دعوى الغصب دعوى السرقة فانه لا يتدفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان * قال غصب مني

واحد أَرْضَامِيَّة وكري منها نهر السقيما ان كان لا يضر بالعامه ولا يكون النهر في ملك أحد ولهم نصب الارحية والدوالي ان كان لا يضر بالعامه وان كان يضر بالعامه فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بأن يعيل الماء الى هذا الجانب اذا انكسرت ضفته فتغرق القرى والاراضي وكذا سقي الساقية والدالية * والثالث ما يجري على نهر خاص لقربة فغيرهم فيه شركة في الشفة وهو الشرب وسقي الدواب * والرابع ما أحرز في حب ونحوه فليس لاحد أن يأخذ منه شيئاً بدون اذن صاحبه وله بيعه لانه ملكه بالا حراز فصار كالصيد والحشيش الا انه لا قطع في سرقته لقيام شبهة الشركة في - حتى لو سرقه انسان في موضع بعز وجوده وهو يساوي نصاباً لم يقطع يده كذا في خزائنة المقتن * الماء الذي في نهر رجل أو حوض رجل فغيره نوع شركة من حيث الشفة وسقي دوابه حتى اذا أخذ انسان من حوض غيره أو بئر ماء للشرب فليس صاحب الحوض والبئر ان يسترده فان كانت الشفة تأتي على الماء كذا كرشح الاسلام نحو اهرازه ان على قول أي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له منع ذلك وذ كرشح الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ان في هذا الفصل اختلاف المشايخ وأكثرهم على ان لصاحب الماء ولاية المنع هكذا في الذخيرة * وفي العين نهر في مدينة أجزاء الامام للشفة فأراد بعض الناس ان يتخذ عليه سياطين لم يضر بأهل الشفة وسعه ذلك وان أضربا بسعة ذلك كذا في التارخانية * نهر لقوم ورجل أرض يجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الارض أن يشرب ويتوضأ وسقي دوابه من هذا النهر وليس له أن يسقي منه أرضاً أو شجراً أو زرعاً ولا أن ينصب دولاباً على هذا النهر لارضه وان أراد أن يرفع الماء منه بالقرب والاولا في وسقي زرعه أو شجره اختلاف المشايخ فيه والاصح أنه ليس له ذلك ولا هل النهر ان يمنعه كذا في فتاوى قاضيخان والوجيز * وقال بعضهم لا يمنع من ذلك وهو الاصح هكذا في الهداية والكافي والتهيين والظهيرية * وان أراد قوم ليس لهم شرب من هذا النهر ان يسه وادواهم منه قالوا ان كان الماء لا ينقطع بسقي الدواب ولا يغني ليس لاهل النهر ان يمنعوهم وان كان الماء ينقطع بسقيهم بأن كانت الابل كثيرة كان لهم حق المنع وقال بعضهم ان كان ينقطع بسقيهم فليس لهم حق المنع والافلا وكذا العين والحوض الذي دخل فيه الماء بغير احرار واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص واختلقت في التوضؤ بما الساقية يجوز بعضهم وقال بعضهم ان كان الماء كثيراً يجوز والافلا وكذا كل ماء أعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي أعدت للشرب لا يجوز منها التوضؤ ويمنع منه وهو الصحيح ويجوز أن يحمل ماء الساقية الى بيته للشرب أهله وليس لاحد أن يسقي أرضه أو زرعاً من نهر الغير أو عينه أو قناته اضطر لذلك أو لم يضطر وان سقى أرضه أو زرعاً بغير اذن صاحب النهر فلا ضمان عليه فيما أخذ من الماء وان أخذ مرة بعد مرة يؤدبه السلطان بالضرب والحبس ان رأى ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أراد رجل أجنبي أن يأخذ من النهر الخاص أو من حوض رجل أو من بئر رجل ماء بالجرة للتوضؤ أو لغسل الثياب هل له ذلك ذكر الطحاوي انه له ذلك وعليه أكثر المشايخ كذا في الذخيرة * ولو كانت البئر أو العين أو الحوض أو النهر في ملك رجل فله أن يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجدهما آخر بقر هذا الماء في غير ملك أحد لانه لا يتضرر به وان كان لا يجد ذلك يقال لصاحب النهر اما أن تخرج الماء اليه أو تتركه ليأخذ بنفسه بشرط أن لا يكسر ضفته لان له حق الشفة في الماء الذي في حوضه عند الحاجة وقيل هذا اذا احتقرها في أرض مملوكة له أما اذا احتقرها في أرض موات فليس له

أو أخذ من في بئر من على وصوله اليه من جهة الغائب يتدفع اجماعاً لعدم دعوى الفعل عليه بل هذا دعوى على مجهول فالتحق بالعدم ومحمد رحمه الله طرده هذا الحكم في قوله سرق مني وأخذه مني بالماضي وفرقوا قالوا لا حمل على عدوله من الخطاب المعلوم الى المجهول اثباتاً لا اختياراً المستر من الدواب اليه فالتحق بالخطاب بالسرقة منه فلا يتدفع * ادعى عليه مملوكاً مطلقاً بغير ذواليد على أنه استأجره من الغائب فادعى المدعى أن له غصبه منه ذواليد هذا يسمع وأصله ما مر أنه اذا ادعى مملوكاً مطلقاً بسبب يسمع * وفي

المنتقى قال المدعى عليه استحق هذا العبد منى فلان بالبينة والحكم وأخذه منى ثم آخري لا يندفع لانه أقر باليد وكذا قال بعتنه من فلان الغائب وسلمته اليه ثم أودع عليه * في يده عبد قال رجل اشترى بتمه منك وبرهن وبرهن ذواليد على ان فلانا أودعه عنده لا يندفع فلو لم يقض بالعبد للمدعى حتى قدم الغائب وصدقه سلمه الحاكم الى المقر له لوجود الاقرار في حال كون العبد مملوكا ظاهرا ثم يقضى به للمدعى الشراء ولا يكلفه اعادة البينة على المقر له وان (٣٩٢) برهن رب العبد أنه عبده وأنه أودعه ولم يذكر الايداع يقبل بينته ويطل بينة المدعى

فلو برهن رب العبد أنه عبده ثم أعاد مدعى العبد برهانه على رب العبد أنه له بشرائه من ذى اليد بكذا وأنه تقدم ثمنه ان أعادها بعد ما قضى به لرب العبد لا يقبل لان مدعى الشراء صار مقضيا عليه من جهة رب العبد وان قبل القضاء يقبل وهنا ثلاث مسائل * الاولى ان يبرهن مدعى الشراء شاهدين على ذى اليد بالشراء * الثانية ان يقيم واحدا على الشراء من ذى اليد ثم يقر ذواليد بالعبد للغائب فاذا حضر الغائب وصدقه دفع الى المقر له ولا يكلف اعادة الشاهد الاول ويكون القضاء على ذى اليد لا على المقر له وان أقام شاهدا واحدا على المقر له لكن جعل تابعه له وما ذكر محمد رحمه الله أنه يقضى بالبينة على رب العبد أراد به القضاء في حق الاخذ من يده والتزاع لافي حق القضاء بالملك فانه ذكر بعده ان المقر له لو برهن أن العبد عبده يقبل ولو صار محكوما عليه لما قبل برهانه * والثالثة اذ لم يبرهن على ذى اليد مدعى الشراء حتى أقر ذواليد انه لفلان الغائب ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم برهن مدعى الشراء على المقر له وقضى به كان المقضى عليه المقر له بخلاف

منعه عن ذلك لان الموات كان مشتركا والحق للاحياء حق مشترك وهو العشر والخراج فلا يقطع الشركة في الشفعة ولو منعه عن ذلك وهو يخاف على نفسه ودابته العطش له أن يقاتله بالسلاح وان كان الماء محمرا في الاواني فليس على الذي يخاف الهلاك من العطش ان يقاتل صاحب الماء بالسلاح على المنع ولكن يقاتله على ذلك بغير سلاح كذا في الكافي * هذا اذا كان معه ماء كثير فان لم يكن كثيرا فهو وعلى وجهين أحدهما أن يكون الماء مقدارا ما يرد مرقه ما أو كان يكتفي لاحدهما فان كان يرد مرقه ما كان للمضطر أن يأخذه منه البعض ويترك البعض وان كان لا يكتفي الا لاحدهما فانه يترك الماء للملك كذا في النهاية (وأما الكلا فعلى الوجه) أحدها أن يكون في أرض مباحة فالناس فيه شركاء في الاحتشاش والرعى كالشركة في ماء البحار والثاني أن يكون في أرض مملوكة له ثبت بنفسه من غير انبات لا ينعنه صاحب الأرض قبل الاقرار الا أن له أن يمنع الناس من الدخول في أرضه لاجل الكلا قال مشايخنا اذا وقعت المنازعة بين صاحب الأرض وبين من يريد الكلا ان كان المراد للكلا يجسد الكلا في أرض مباحة فريية من تلك الأرض فلصاحب الأرض أن ينعنه من الدخول وان لم يجسد يقال لصاحب الأرض ما أنت تعطيه الكلا أو تأذن له بالدخول فيأخذ حقه كذا في محيط السرخسي * وأما ما أثبتته صاحب الأرض بان سقى أرضه وكرهها لينبت فيها الحشيش لدوابه فهو أحق بذلك وليس لاحد أن ينتفع بشيء منه الا برضاه لانه كسبه والكسب للمكتسب كذا في المسوط * ولو دخل انسان أرضه بغير اذنه فاحش ليس له حق الاسترداد منه سواء كان سقاها وقام عليه أو لم يقيم عليه في ظاهر الرواية ولا يجوز بيعه أيضا وعن مشايخنا المتأخرين انه اذا قام عليه صاحب الأرض وسقاها فقد ملكه فيجوز بيعه وله الاسترداد ان احتشه أحد بغير اذنه ولا يجوز بيع ما ثبت في أرضه من الحشيش الا اذا قطعه فخره فيجوز بيعه وله أن يسترد من أخذه منه وكذلك لا يجوز اجارة المراعى فان أراد الحيلة في جواره فانه يؤاجر قطعة من أرضه معلومة ثم يبيع له كلاً كذا في المضمرات * ثم تفسير الكلا كل ما ينجم على وجه الأرض أي ينبت ويتشرب ولا يكون له ساق فهو كلاً وما كان له ساق فهو شجر فعلى هذا قالوا الشوك الاجر والشوك الايض يقال له الغرق من الشجر لامن الكلا حتى لو ثبت في أرض انسان وأخذ غيره كان لصاحب الأرض أن يسترد منه فاما الشوك الاخضر اللين الذي تأكله الابل عن محمد رحمه الله تعالى في النوادر فيه زوايان في رواية جعله من جله الكلا وفي رواية جعله من الشجر وليس فيه اختلاف الرواية بل أراد بها قال انه بمنزلة الكلا ما ينبت منه على وجه الأرض ولا يكون له ساق وأراد بها قال انه من جله الشجر اذا كان له ساق فاصله ان ما يقوم على ساق اذا ثبت في أرض انسان فهو ملكه ولا يكون مشتركين الناس كذا في محيط السرخسي * والشوك والشرك كالكلا والقيرو والزنيخ والقيرو زنج كالشجر ومن أخذ من هذه الاشياء ضمن كذا في خزنة المفتين * وفي المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا كان الحطب في المروج وهي ملك لرجل فليس لاحد أن يحتطبها الا باذنه وان كانت في غير ملكه فلا بأس بأن يحتطب وان كان ينسب الى قرية وأهلها كذا في الذخيرة * وفي الكبرى وان كان ينسب ذلك الى قرية وإلى أهلها فلا بأس بأن يحتطب ما لم يعلم أن ذلك ملكها أو كذا في الزنيخ والكبريت والنفار في المروج والاودية كذا في المضمرات * المحتطب يملك الحطب بنفس الاحتطاب ولا يحتاج الى أن يشده وبجده حتى يثبت له الملك والساق من البئر لا يملك بنفسه بل الدلو حتى ينحيه عن رأس البئر كذا في القنية * لو كان في

أرض

ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم برهن مدعى الشراء على المقر له وقضى به كان المقضى عليه المقر له بخلاف

ما تقدم * عبد لرجل ادعى آخر انه قتل وابيه خطأ وبرهن وبرهن ذواليد انه عبده فلان أودعه عنده يندفع * نوع منه * في يده دار زعم شراء من فلان الغائب أو صدقه مقبوضة منه أو هبة كذا منذ شهر أو أمس وبرهن أو لا فادعى آخر ان ذلك الغائب رهنه منذ شهرين أو أجزه منه أو أعادها منه وقبضها وبرهن بحكمهم المستأجر والسعير والمرتهن ولا تندفع الخصومة عن ذى اليد ثم ذواليد بالخيار ان شاء

سلم إلى المدعي وترى انقضاء المدة أو فك الرهن وإن شاء نقض البيع وإن اختار النقص فادعى البائع الدين وفك الرهن قبل نقضه ثم البيع وإن كان المدعي برهن أن الدار له أعادها أو أجرها أو رهنها من الغائب أو اشتراها الغائب منه ولم ينقد الثمن قبل أن يشتريه منه ذو اليد يقضى بها للمدعي في الوجوه كلها أما في الإجارة فلا بد من اللزوم وأما في الإجارة فلا بد من الفسخ لأنه يرد إذا التزم من ملكه وأما في الشراء فلا بد من حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فإن دفع الحاكم الدار إلى المدعي فإن كان أجرها ولم يقبض (٣٩٣) الإجارة أخذ منه كفيلا بالنفس إلى انقضاء

المدة وإن كان قبض الإجارة

أو كان المدعي رهنًا لا يدفع

إلى المدعي ويضعها على يد

عدل ولو ادعى الشراء من

زيد على ذي اليد وادعى هو

الإيداع منه أيضًا تدفع

دعواه بلا برهان إذا حلف

على أن زيدًا وأدعه منه إذا

سأل المدعي عينه ولو قال

أودعه عند خالد وكيل

زيد لا يدفع بلا برهان ولو

قال أن خالدًا أودعه أياه ولا

نعلم من دفعه إليه وذو اليد

يقول دفعه إليه زيد تدفع

ولا يمين على ذي اليد ولو قال

مادفعه زيد إلى خالد ولكن

لا ندري من دفعه إلى ذي

اليد وقال ذو اليد دفعه إلى

خالد لا يدفع وان قال ذو

اليد حلف المدعي مادفعه

إلى خالد وكيل زيد يحلف

على العلم ولو قال المدعي

للمحكمة حلف ذا اليد على أنه

أودعه أياه خالد يحلف على

البيات * تنازع في دار في يد

أحدهما فسأل الحاكم

البينة عن كل منهما

فحكما زمانا ثم قدما إلى

الحاكم فبرهن الخارج أنها

له وبرهن ذو اليد أنه وهبها

لفلان أو تصدق بها عليه

أو باعها منه وسلمها إليه

أو أودعها بعد ما قاما من

أرض رجل ملحمة فأخذ انسان من ذلك الماء فلا ضمان عليه كما لو أخذ من حوضه وإن صار الماء ملحًا فلا سبيل لأحد عليه وكذلك النهر إذا انبسط حتى صار في أرضه ذراع من طين أو أكثر لم يكن لأحد أن يأخذ من ذلك الطين ولو أخذ كان ضامنًا كذا في الضمرات (ويبان الشركة في النار) أن من أوقد نارًا في صحراء لاحق لأحد فيها فلكل واحد حق في ناره من حيث الاصطلاح بها وتجفيف الثياب والعمل بضوئها فاما إذا أراد أن يأخذ من ذلك الجمر فليس له ذلك إذا منعه صاحب النار لأن ذلك حطب أو فحم قد أحرزه الذي أوقد النار وإنما الشركة التي أثنى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في النار والنار جوهر الخردون الحطب والفحم فان أخذ شيئًا يسيرًا من ذلك الجمر ينظر فان كان ذلك شيئًا له قيمة إذا جعله صاحبها كما كان له أن يسترده منه وإن كان يسيرًا لا قيمة له فليس له أن يسترده منه وله أن يأخذ منه من غير استئذان لأن الناس لا يمنعون هذا القدر عادة والمانع يكون متعنتًا لا منفعًا وقد بينا أن المتعنت ممنوع من التعت شرعًا كذا في المبسوط * وذكر في موضع آخر أن كانت النار بحال لو خمدت تصير فحمًا ليس له أن يقتبس منها لأن لها قيمة لا محالة وإن كانت بحال لو خمدت تصير رمادًا فله أن يقتبس منها وقيل إن كانت النار من حطب مباح بأن أوقد الشجر القائم كما يكون في الفيافي من غير أن يحرقه أو لا كان له أن يقتبس منها وإن كانت بحال لو خمدت تصير فحمًا وأما إذا أحرزه أو لا حتى صار ملكًا له فهو على التفصيل الذي قلنا كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثاني في بيع الشرب وما يتصل بذلك

إذا أجزأ أرضًا مع شرب أرض أخرى لا يجوز وإذا قال بعثك هذه الأرض بألف درهم وبعثك شربها هل يجوز بيع الشرب اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم قالوا لا يجوز لأن الشرب صار مقصودًا في البيع وبعضهم قالوا لا يجوز لأن الشرب صار تبعًا من حيث أنه لم يذكر له ثمنًا حتى لو ذكر للشرب ثمنًا بأن قال بعثك هذه الأرض بألف وبعثك شربها بمائة لا يجوز بخلافه لأنه صار أصلًا من جميع الوجوه كذا في الذخيرة * وقد مر بعض مسائل بيع الشرب في كتاب البيوع * وإذا استأجر أرضًا ولم يذكر شربها دخل الشرب في الإجارة استحسانًا وإذا اشتري أرضًا ولم يذكر الشرب ولا مسيل الماء لم يذخر في البيع وإن ذكر الشرب ولم يذكر المسيل دخل الشرب في البيع ولم يدخل المسيل ولو اشتراها بكل حق هو لها كان له الشرب ومسيل الماء جميعًا وكذا لو اشتراها بغيره فافقها كذا في المحيط * لو قال لرجل اسقني يومًا من نهرك على أن أسقيك يومًا من نهرتي (١) لم يجوز وكذا لو جعله مقابلًا بشوب أو عبد ولو أخذ الثوب أو العبد رده ولا شيء عليه بما اتفق كذا في السراجية * وإذا قال اسقني يومًا بمائة عبيد هذا شهرًا أو قال بر كوب دابتي هذه شهرًا أو قال كذا وكذا يومًا فهذا كله باطل كذا في الذخيرة * باع ماءه بمجار به بغير أرض وفي تلك القرية الخراج على الماء وتباع المياه بمجارها (٢) فالبيع جائز ولا خراج على المشتري ولو شرط الخراج على المشتري في عقد البيع ينبغي أن يفسد البيع وإن لم يشترط فالخراج على البائع على حاله ولا معتبر بالعرف في الخراج لأن ذلك حكم قوله لم يجوز لعله في المحيط بقوله لأنه إما أن يعتبر بهذا الإجارة أو يبيع أو يأخذ ذلك اعتبر لا يجوز لأن إجارة الشرب أو يبيع وحده باطل اه نقله محمده

(٢) قوله فالبيع جائز لأن البيع وقع على المجاري والماء دخل فيه تبعًا كذا في المحيط اه محمده

(٥٠ - فتاوى خامس) عند الحاكم فإنه يقضى بينه المدعي ويحكم له ولو أقر المدعي بذلك أو برهن المدعي عليه على إقرار المدعي بذلك يدفع وفي الوجه الأول أنا حكم به المدعي ثم حضر المشتري وبرهن على الشراء لا يلتفت إليه ولو قدم قبل الحكم وبرهن على الشراء دفع إليه ولو أن المدعي أقام واحدًا على مادعاه على البائع وأقام شاهدًا آخر على المشتري فإنه يحكم به على البائع ويرجع المشتري بالثمن على البائع ولو باع أو وهب أو تصدق بعدما أقام المدعي شاهدًا واحدًا لا يكون خصمًا إذا علم الحاكم ذلك أو أقر به المدعي وفي الشاهدين

يكون خصما وفي مسئلة أول الباب لم يفرق بين الشاهد والشاهدين * ادعى دارا على ذي اليد فاقر به اذ واليد للدي ثم قال بعد ذلك كانت لفلان اودعه ما عندي ان برهن على الايداع يندفع بدأ بالاقرار للدي ثم نفي دعوى الايداع أو عكس وان لم يبرهن على الايداع نفي دعوى الايداع أمر بالتسليم الى المدعي فان حضر الغائب وصدة في ايداعه منه لا ينزع من يده ويقال له برهن على كونه لك وان بدأ الايداع ثم نفي بالاقرار للدي يؤمر بالتسليم الى (٣٩٤) المدعي أيضا ولو لم يبرهن على الايداع ولكن الحاكم علم انه ودعيه الغائب عنده أو أقر المدعي بذلك فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب وان علم الحاكم ان الغائب غصبها من المدعي وأودعها اذ اليد فانه يأخذها منه ويسلمها الى المدعي * عبد في يدرج - بل برهن العبد انه لفلان أعتقه وبرهن ذواليد انه أودعه منه ذلك الفلان أو آخره منه لم يقض بعقه - ويحال بينه وبين ذي اليد استحسانا ويكفل العبد بعدل حتى يحضره وقت حضور الغائب فلو قال أنا حر الاصل وبرهن ذواليد على ايداع الغائب عنده أو رهنه لا يحكم بالحرية ويحال بينه وبين ذي اليد ولو برهن ذواليد على الايداع ولم يشهدوا على انه ملك المودع لا يقبل ولو ادعى عليه ان العبد ملكه فبرهن على الايداع ولم يتعرضوا للملك المودع يندفع * نوع آخر * ادعى دارا فزعم المدعي عليه شراها منه وان له بينة على ذلك يؤجل ثلاثة أيام ويكفل فان برهن أقرت في يده والا أخذ منه وسلم الى المدعي * ادعى انه غصب منه هذه الارض وزعم المدعي عليه انه وقف على كذا لا يندفع فان برهن

من الامام فلا يمكن نقضه بالعرف اشترى شربا بغير أرض فقبضه وباعه مع أرضه فالبيع في الشرب لا يجوز الآن يجيزه البائع الاول لانه لا يملكه بالشراء والقبض لان البيع لم يقع على شيء موجود لا يرى انه لو باع الارض والشرب فالبيع جائز وان كان الما منقطع معا وقت البيع فالبيع انما وقع على ما يحدث وقتا بعد وقت فلا يجوز البيع الثاني لانه على ملك الاول وقيل شراء الشرب بغير الارض حكمه حكم البيع الفاسد فاذا اتصل القبض به وباعه يجب أن يجوز وهو الصحيح كذا في خزنة المقتنين * نهر مشترك بين رجلين باع أحدهما أرضه التي بجانب هذا النهر ووراء هذا النهر طريق وذ كرفي الصلح حدا الارض التي باعها الطريق قال أبو نصر رحمه الله تعالى لا يدخل النهر في البيع وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يدخل وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو باع الشرب بعبد أو آجره وقبض العبد واعتقه جازعتقه وضمن قيمة العبد وكذلك لو كانت أمة فعلمت منه فهي أم ولده وعليه قيمة أو عقرها وفي رواية البيهقي لا عقر وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * ولو باع الارض بشرب أرض أخرى اختلف فيه المشايخ كذا في فتاوى قاضيخان والصحيح انه لا يجوز كذا في التارخاتية * الشرب اذا بيع مع الارض كان له قسط من الثمن كذا في السراجية * في فتاوى الفضلي قطعنا كرم لرجل باع احدهما من رجل والاخرى من رجل وكان مجراهما واحدا فنع مشترى القطعة الاعلى مجرى ماء القطعة السفلى ذ كرا المسألة ولم يشبع في جوابها وفي الحقيقة المسألة على وجهين اما ان كان مالك القطعتين مختلفا أو كان مالهما واحدا ان كان المالك مختلفا ان لم يذكر الشرب في البيع لانصا ولا دلالة لا يدخل الشرب في البيع وان ذكره امانصا ولا دلالة كان السكك مشترقا اجراء الماء الى أرضه ويتوهم كل مشترق مقام بائعه ولا يعتبر فيه التقدم والتأخر وان كان المالك واحدا فان لم يذكر الشرب في البيع لانصا ولا دلالة لا يدخل تحت البيع وان ذكره امانصا ولا دلالة كان السكك مشتركين اما ان كان مالك القطعة السفلى اجراء الماء الا اذا اشترط البائع وقت البيع الاول أن يكون له حق اجراء الماء الى القطعة السفلى وان باع القطعة السفلى أولا كان لكل واحد منهما حق اجراء الماء الى أرضه كذا في المحيط * داران لرجل مسيل ماء سطح أحدهما على سطح الاخرى فباع التي عليها المسيل بكل حق هو لها ثم باع الدار الاخرى من رجل آخر فأراد المشتري الاول أن يمنع الثاني عن اسالة الماء على سطحه فله ذلك الا أن يكون اشترط البائع عليه وقتما باعه أن مسيل ماء التي لم أبيع في الدار التي بعث وفي التوازل داران متلاصقتان احدهما عامرة والاخرى غير عامرة فباع الخراب وكان مصب ميزاب الدار العامرة وملقى نطعها في الدار الخراب فرضي المشتري ثم أراد المنع فله المنع وان استثنى البائع لنفسه مسيل الماء وطرح الثلج فاستثنى مسيل الماء جازر وطرح الثلج لا يجوز قال أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان له ميزاب في تلك الدار ومسيل سطحه الى هذا الجانب وعرف ان ذلك قديم فمسيله على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل ماء سطحه الى دار رجل وله فيها ميزاب قديم فليس لصاحب الدار منعه عن مسيل الماء والفتوى على قول أبي الليث رحمه الله تعالى كذا في خزنة المقتنين * وفي التوازل رجل له مجرى ماء على سطح جاره فخرب سطح الجار فأصلاح ذلك على صاحب السطح بمنزلة السفل مع العلو ولا يجبر على العمارة ويقال للذي له حق الاجراء اصنع ناوفا في موضع المجرى على سطح الجار لتنفيذ الماء الى مصبه كذا في الخلاصة * وفي البقية الى رجل باع أرضا بشر بها فله المشتري قدر ما يكفي لهذه الارض من الماء وليس له جعله مال للبائع كذا في الذخيرة * رجل له أرض

المدعي قضى له بها والا يتخلف المدعي عليه فان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته المدعي عند محمد رحمه الله لتعذر تسليمها ونهر بالاقرار بالوقفية وان برهن المدعي عليه على الوقفية ولم يذ كرا الشهود والواقف لا يبرأ عن الضمان لان الضمان الواجب بالاقرار لا يندفع بهذه البينة التي لم يذ كروا الواقف وذ كرا القاضي ان الاقرار بالمدعي لولده الصغير أو لولد صغير للغير كالاقرار بالوقف ولا خفاء في عدم الدفع اذا أقر به لولده الصغير لانه هو الخصم بكل حال * وفي المحيط ادعى عليه ألف درهم ومائة دينار كل في صلح على حدة وقد كتب في كل من الصكين أنه لا شيء

عليه غير ما في هذا الضلك يقبل لان معناه انه لا شيء عليه غير من ذلك الجنس ولا فرق بين ايجاد الوقت وعدم ذكره أصلاً كما لو قال لا شيء عليه سوى ألف درهم ثم ادعى مائة دينار يقبل لما قلنا * وعن محمد رحمه الله ادعى عليه ألفاً في صك ومائة دينار في صك وقد كتب في كل منهما ما هو جميع ماله عليه وبرهن على المالكين يعطيه المالكين أي المالكين شاء وحكي هشام عنه لا يحكم له بشيء * ومما يجب حفظه فيما اذا قال المدعي لي دفع أو المدعي عليه يستل عن الدفع ان كان صحيحاً أمهله وان كان فاسداً لا يلتفت اليه (٣٩٥) * وفي المسئلة ادعى داراً وبرهن وحكم له

هو براءة المحكوم له من آخر
ثم ان المدعي عليه جاء بدفع
صحيح والمنزل ليس في يده
يصح الدفع في الصحيح

﴿ نوع في الدين ﴾

ادعى عليه ألفاً قرضاً فانكر
قائلاً ما كان لك على شيء
قطف برهن الطالب على الدين
والمطلوب على الايفاء والابراء
يقبل لامكان التوفيق وقد
مر * ولو زاد لا أعرفك لا يسمع
لعدم امكان التوفيق وعن
القدروري يسمع أيضاً لجواز
صدور الايفاء والابراء
من بعض وكلاهما كما يكون
للاشراف * ادعى انه باع
منه هذه الجارية وبها عيب
ورام الرد عليه فانكر البيع
فلما برهن عليه زعم انه
أبرأه عن كل عيب لا يسمع
للتناقض قال الخصاص
رحمه الله هذا قول الامام
وأما عندنا الثاني فالعين
والدين سيان ويسمع كالأول
* وفي الاصل ادعى شراء دار
منه فانكر فلما برهن على
الشراء ادعى الاقالة يسمع
ولو لم يدع الاقالة وادعى
ابراء التمس أو الايفاء
اختلف فيه المتأخرون
وأجاب أئمة مرقند في

ونهر خاص في هذه الارض فباع النهر من رجل ذكر في الاصل أنه لا يدخل فيه الحريم الا بالاذن كالطريق فان
أراد مشتري النهر أن يمر في هذه الارض على جوانب النهر لاصلاحه ليس له ذلك الا برضا صاحبه او يمر في بطن
النهر ولو كان له على شط نهر العامة أرض للامة أن يمر وافها للامة واصلاح الوادي وليس لصاحب الارض
منعهم اذ لم يكن طريق لهم الا في هذه الارض كذا في خزائن المفتين * برهن في أرض والبئر والارض بين رجلين
باع أحدهما نصيبه من البئر بطريقه في الارض ولم يبيع نصيبه من الارض فان ذلك لا يجوز لانه باع نصيبه
من قطعة مع لومة من موضع كان مشتركاً بينهما وبين صاحبه فلا يجوز الا بالاذن صاحبه كما قالوا في دار بين
رجلين باع أحدهما نصيبه من بيت بعينه لم يجز الا برضا صاحبه فكذا هنا ذكر المسألة على هذا الوجه في
الاصل ولم يقل لا يجوز البيع في البئر والطريق جميعاً ولا يجوز البيع في الطريق خاصة فن مشايخنا من
قال لا يجوز البيع في البئر والطريق جميعاً في قول علماءنا جميعاً لان البئر والطريق كشيء واحد لانه لا ينهياً
الارتفاع بالبئر من غير الطريق فصارت كشيء واحد فاذا فسد البيع في بعضه فسد في كله ومنهم من قال لا يجوز
البيع فيهما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فيجوز
البيع في البئر ومنهم من قال يجوز البيع في البئر ولا يجوز في الطريق اجماعاً قال شيخ الاسلام وهذا
القول أصح كذا في المحيط * (١) ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز ولم يكن له طريق في الارض وان باع نصيبه
من الارض مع البئر ونصيبه نصف الارض جاز كله لان المبيع معلوم والمشتري يقوم مقام البائع في ملكه
ولا ضرر على الشريك في صحة هذا البيع كذا في المبسوط * سئل عن اشترى حصة الماء الذي كان يسوقه
مالكه مع شركائه الى أسفل القرية قلن له أرض في أعلى هذه القرية وفي ذلك ضرر قال ان باع بمجاره جاز
البيع وللشريك أن يسقي أرضه التي شربها من هذه النهر غير أنه يحل عن الماء في بئره ويكون النهر مشتركاً
عند حاجة الآخرين الى أخذ الماء كذا في الحاوي للفتاوى * والله أعلم

﴿ الباب الثالث فيما يحدثه الانسان وما يمنع عنه وما لا يمنع وما يوجب الضمان وما لا يوجب ﴾

الانهار ثلاثة نهر عام غير مملوك لاحد كالفرات وجيكون ونهر عام مملوك للعامة كنهر مرو وبلخ ونهر خاص
مملوك لجماعة مخصوصة أما النهر العام الذي هو غير مملوك لاحد فلكل أحد أن يكرى منه نهر الى أرضه ان
لم يضر بالنهر الاعظم وان أضر لم يكن له ذلك لان دفع الضرر عن العامة أولى من دفع الضرر عن الواحد
وكذلك لو أراد الامير أن يجعل شرباً بالرجل من النهر الاعظم أو يزيد قوته ان كان يضر بالعامة لا يجوز وان
لم يضر بهم جاز رجل اتخذ في أرض له رعي ماء على النهر الاعظم فمحقها ومسيلها في أرضه لا يضر بأحد
(١) قوله ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز قال في المحيط وكان ينبغي أن لا يجوز لوجهين أحدهما انه باع
نصيبه من قطعة معلومة من مكان مشترك فلا يجوز الثاني انه باع ما لا يمكن للشريك قبضه لانه انما يصير
قابضاً للعقار اذا داناهه وخلى البائع بينه وبين المشتري ومتى لم يكن للمشتري طريق لا يمكن الدخول منه حتى
يصير قابضاً اذا اشترى ما لا يمكن قبضه لا يجوز والجواب عن الاول أن العين وان كانت قطعة معلومة من
مكان مشترك الا أن البئر لا تحتل القسمة واذا لم تكن محتلة للقسمة لا يحتاج الساكن الى القسمة
والجواب عن الثاني أن الطريق للبائع فيأذن للمشتري حتى يدنو من المشتري فيصير قابضاً له نقله محصحه

امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها بكذا فانكر فلما برهنت على النكاح ادعى الخلع عن المهر وبرهن بسمع لجواز ان يكون أبوه زوجها
منه في صغره ولم يعلم بالنكاح * وذكر في الاقضية ادعى عليه ألفاً ودبعة فانكر فلما برهن على الابداع ادعى الرد والهلاك ان كان قال
ما أودعني أصلاً الدفع باطل لان الرد والهلاك يستدعيان وجود الابداع فلم يمكن التوفيق وان كان قال ليس لك عندى ودبعة يسمع
دعوى الرد والهلاك لوضوح التوفيق لانه يمكن له ان يقول ليس لك عندى ودبعة لاني ردتها أو هلكت فعلى هذا في مسئلة الدين التي

ذكرناها عن الجامع الصغير ينبغي ان يفصل الجواب فيقال ان قال ليس لك على يسمع دعوى الايفاء ولو قال ما استدنت منك لا لعدم امکان التوفيق ولو كان قال كان لك الا اني أدبت أو أبرأت يسمع ووصل أو فصل ان برهن عليه لكن ما عللوا به في مسئلة الجامع أن الايفاء قد يكون يبطل والبراء أيضا لا يعتمد قيام الدين بل يكون عن دعواه يقتضى القبول مطلقا ومثل هذا أى الايفاء أو البراء أو الهلاك في الوديعة عند عدم الابداع لا يتحقق اذ رد المعلوم (٣٩٦) وهلا كه مستحيل وبراء العين لا يصح فلامنافاة بين رواية الجامع والاقضية * وفي

مجموع النوازل ادعى عليه ديناً فاجاب قائلاً أنا أتى بالدفع فقيس على الايفاء أو البراء فقال على كليهما يسمع قوله ان وفق بان يقول أو فبت البعض وأبرأ عن البعض أو قال أبرأ عن الكل لكن لما أنكر البراء أو ففته * ادعى عليه ديناً وقال وهكذا أقربه أيضاً فقال كنت مكرهاً في الاقرار يسمع الدفع وان لم يذ كر اسم المكره ونسبه وانما قلنا وهكذا أقربه لانه لو جرد دعوى الاقرار عن قوله لي عليه كذا وقال أقرب لي بكذا لا يصح الدعوى لان دعوى المال بناء على الاقرار لا يصح لما علم أن دعوى الاقرار يصح في طرف الدفع لا في طرف الاستحقاق * ادعى عليه خمسين ديناراً بخطه فقال انه أقر أنه دفع الى عدلى لكل دينار كذا عدلى لكن الخط بالذاتير صح الدفع وان ادعى الايفاء في المصر في مكان معين منه ولم يسمك أنه انبأه فادعى الايفاء في القصرية لا يسمع كذا في الفتاوى والقياس على ما مر أن الايفاء قد يكون يبطل وقد يسكرر بسبب انكاره الايفاء الاول ينبغي ان يصح لو وفق

وأراد بعض جيرانه أن يمنعوه ليس لهم ذلك كذا في محيط السرخسى * ونهر يملوك دخل مأوه تحت المقاسم الآن الشركة فيه عامة وحدها أن يكون الشركاء فيه مائة فصاعداً والحكم فيه أن من أراد أن يكرى منه نهر الى أرض أحياها فانه يمنع عنه أضر ذلك بأهل النهر أو لم يضر ونهر يملوك دخل مأوه تحت المقاسم الآن الشركة فيه خاصة وحدها أن يكون الشركاء فيه أقل من مائة فالحكم فيه ما ذكرنا أيضاً من أراد أن يكرى منه نهر الى أرض أحياها فانه يمنع عنه أضر ذلك بأهل النهر أو لم يضر وإذا أراد أهل أعلى النهر أن يجسوا الماء عن أهل الاسفل فإن كان الماء كثيراً في النهر بحيث لو أرسل ولم يسكب يصل كل واحد منهم الى حقه في الشرب لا يكون لأهل الأعلى ولاية الحبس فان كان الماء في النهر قليلاً بحيث لا يصل لأهل الأعلى الى حقه في الشرب إلا بالسكرفا لمسألة على وجهين ان كان الماء بجبال لو أرسل الى أهل الاسفل لا يمكن لأهل الاسفل الانتفاع أصلاً بأن كان النهر ينشقه كان لأهل الأعلى الحبس وان كان الماء بجبال لو أرسل الى أهل الاسفل يمكنهم الانتفاع به لا يكون لأهل الأعلى السكر بل يبدأ بأهل الاسفل حتى يروا ثم بعد ذلك لأهل الأعلى ان يسكروا ويرفع الماء الى أراضيهم قال خواهر زاده واستحسن مشايخنا في هذا الوجه ان الامام يقسم بينهم بالايام اذا أتى أهل الاسفل السكر ثم يصنع أهل الأعلى في نوبتهم ما أحبوا فاما المضرب عنهم ثم في كل موضع جاز لأهل الأعلى السكر فاما يجوز لهم ذلك بوضع لوح في النهر وما أشبهه لا بالتراب كذا في المحيط * فان تراخى على أن الأعلى يسكب النهر حتى يشرب أرضه جاز وكذا الواصط طهروا على أن يسكب كل واحد منهم في نوبته جازاً أيضاً لان الماء قد يقل في النهر فيحتاج كل واحد منهم الى ذلك كذا في فتاوى قاضيان * والماء الذي ينحدر عن الجبل في الوادي اختلفوا فيه قيل لأهل الأعلى السكر والمنع عن أهل الاسفل ولكن ليس لهم قصد الاضرار بأهل الاسفل في منع الماء وراه الحاجة واختاره السرخسى رحمه الله تعالى وقيل انه لما دخل الوادي صار كل الماء في النهر المشترك فالجواب فيه كالجواب عما لا ان يكون السيل المنحدر وانتشر على وجه الارض فيكون لمن سبقت يده اليه كذا في الوجيز للكردي * وإذا كان النهر بين قوم ولهم عليه أرضون أرادوا احدهم أن يكرى من هذا النهر نهر لارض كان شربهم من هذا النهر أو لارض أخرى لم يكن شربهم من هذا النهر لم يكن له ذلك الا برضا الشركاء أما اذا أراد أن يكرى لارض لم يكن شربهم من هذا النهر فلا نه يريد أن يأخذ زيادة الماء ولانه يكسر صفة مشتركة وأما اذا أراد أن يكرى لارض كان شربهم من هذا النهر فلله الثانية وكذلك لو أرادوا احدهم أن ينصب عليه رعى ماء لم يكن له ذلك الا برضا أصحابه فان كان الموضع الذي يضع عليه الرعى ملكه بأن كان حافتا النهر وبطن النهر ملكه وغيره حق اجراء الماء ينظر أن أضر بأجراء الماء منعه عنه وان لم يضر لم يمنع عنه وكذلك اذا أراد أن ينصب عليه دالية أو سانية فهو على ما ذكرنا في الرعى كذا في المحيط * ولو كان لكل واحد منهم كوى مسماة في نهر خاص لم يكن لواحد منهم أن يزيد كوة وان كان لا يضر بأهله ولو كان الكوى بالنهر الا عظم فزاد في ملكه كوة أو كوتين ولا يضر ذلك بأهل النهر فله ذلك كذا في الكافي * وسئل أبو يوسف رحمه الله تعالى عن نهرين قوم يأخذ الماء من النهر الا عظم ولكل واحد من القوم من هذا النهر كوة مسماة فأراد أحدهم أن يسد كوة ويفتح أخرى ليس له ذلك كذا في الظهيرية * ولو أن رجلاً له نهر خاص يأخذ الماء من الوادي الكبير كالفرات والدجلة والسيحون والجحون شرباً لارض له خاصة وليس له في هذا النهر شريك وعلى الوادي الكبير أنهار وجفف الرجل أرضه

وبرهن عليه * ادعى ايفاء الدين وعجز عن اثباته فادعى أنه أحله به على فلان وأنه أوفاه اليه لا يسمع والنظر الذي ذكرنا تلك وارد هنا أيضاً وفي القوائد للامام ظهير الدين ادعى عليه عشرة فبرهن أن المدعى أقرب بالفارسية أنه ليس عليه خواستى جزا رسد دينار لا يندفع لجواز أن يكون عليه عشرة سبعة مؤجلة وثلاثة ممجلة فعلى هذا اذا قال في الجواب ترا بين دعوى ازمن خواستى نیست او قال مرا بين دعوى بتودادى نیست ينبغي أن لا يكون جواباً لجواز أن يكون المدعى ديناً مؤجلاً وفي الاشبه جعل جواباً كما هو المذكور في الفتاوى

والمقرر في القواعد الفقهية أن قولهم في الاشبه يطلق على الرابع والجواب عنه أن الاحتمال المذكور مسلم لكن تأيد البراءة الأصلية قبل أن يثبت الشغل بكلام يدل عليه اذ لم يصدر عن المدعي عليه ما يدل على الشغل فاما فيما ذكره في الفوائد فيجعل كأن المدعي أقربا قال المدعي عليه مقارنا لدعواه وفيه يجمع ما ذكرنا من الثبوت والتأجيل كذا هنا اذا تقدم على الدعوى بالشغل الاقرار المذكور والاعتراض لبعض أئمة خوارزم برهن عليه أنه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى الادفعه الى فلان فدفعت (٣٩٧) يصح الدفع ولو قال المدعي عليه المال الذي

يدعيه على مال القمار أو
عن الحجر يصح الدفع وتقبل
البينة

نوع في الميراث

ادعى في تركه امرأة ميراثا
وقال كانت امرأته الى يوم
موتها فبرهن الورثة أن الزوج
قال لو كانت المرأة المتوفاة
امرأتى لورثت منها يصح
الدفع ولا يرث وارثها حصتها
من تركه الزوج * ولو قالوا
كان طلقها لا يصح الدفع
لاحتمال أن يكون رجعا وبه
لانتقطع الزوجية فثبت
* ادعت المهر المسمى على
الزوج فقال دافعا انها أقرت
أن النكاح كان بلا تسمية
يكون دفعا * ولو ادعت المهر
والميراث من تركه الزوج
فدفع الورثة بانها كانت
حراما على مورثا قبل وفاته
سنتين فقاتل تزوجني
بعد ذلك وأقر الزوج في
مرضه بانها منكوحته
وبرهنت يصح دفع الدفع
* في فوائد خمس الاسلام
برهنت على أنه لا وارث له
غيرها فبرهن المدعي عليه
بأنك قد أقرت أنه أخنا
أو أخنا سواها يصح الدفع
بخلاف ما اذا برهن أن له

تلك وأراد أن يسوق الماء الى أرض له أخرى قال في الكتاب ان كان ذلك في أيام المذا وكان ماء الوادي كثيرا
لا يحتاج أهـل الانهار التي على الوادي الى هذا الماء ولا يضربهم كان لصاحب هذا النهر أن يسوق الماء
الى حيث شاء وان كان يضرب ذلك بأهل الانهار وهم يحتاجون الى هذا الماء لم يكن له أن يسوق الماء الى غير
تلك الارض كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن رجلا له كوة على نهر لقوم فأراد أن يكرهها فبسطها عن
موضعها ليكون أكثر أخذ الماء كذا في الكتاب أن له ذلك لأنه بهذا الكرى يتصرف في ملك نفسه وهو
الصكوة وعن الشيخ الامام شمس الأئمة الحلواني هذا اذا علم أنها كانت متسفة في الاصل وارتفعت
بالنكاس فهو بالتسفييل يعيدها الى الحالة الاولى أما اذا علم أنها كانت في الاصل بهذه الصفة فأراد أن
يسفها فانه يمنع من ذلك لأنه يريد بهذا أن يأخذ زيادة على ما كان له من الماء كذا في الظهيرية * ان أراد
أن يرفع الكوى وكانت متسفة لم يكن أقل للماء في أرضه فله ذلك وعلى ما قال شيخنا الامام رحمه الله تعالى
هذا اذا كان بالرفع يعيدها الى ما كانت عليه في الاصل فاما اذا أراد أن يغيرها عما كانت عليه في الاصل يمنع
منه قال الشيخ الامام رحمه الله تعالى الاصح عندي أنه لا يمنع على كل حال كذا في الميسوط * ولو أراد
واحد منهم أن يوسع كوة نهره لم يكن له قال لأنه يدخل فيها الماء زائدا على حقه فلا يملك ذلك ولو كرى أسفل
النهر جاز ولو زاد في عرضه لا يجوز كذا في البدائع * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه سئل عن نهر مر وهو
نهر عظيم اذا دخل مرو أو كان ماؤه بين أهلها كوى بالحصص لكل قوم كوة معروفة فأحيا رجل أرضا ممتدة
لم يكن لها شرب من هذا النهر فكري لها نهر من فوق مرو وفي موضع لا يملكه أحد فساق الماء اليها من ذلك
النهر العظيم قال ان كان هذا النهر الحادث يضرب بأهل مرو وضربا ينافي ما هم ليس له ذلك وينعنه السلطان
عن ذلك وكذا لكل واحد أن ينعنه لان ماء النهر العظيم حق العامة ولو لكل واحد من العامة دفع الضرر وان
كان ذلك لا يضرب بأهل مرو فله أن يفعل ذلك ولا يمنع لان الماء في الوادي العظيم على أصل الاباحة لا يصير حقا
للبعض ما لم يدخل في المقاسم ولهذا وضع المسألة فيما اذا كرى نهر من فوق مرو وأما اذا كان أضربهم
فكل واحد يكون ممنوعا من إلحاق الضرر بالغير كذا في فتاوى قاضيان * واذا كان نهر خاص لرجل بأخذه
من نهر خاص بين قوم فأراد أن ينظر عليه ويستوثق منه له ذلك واذا كان مقنطرا أو مستوقفا منه فأراد أن
ينقص ذلك لعله أو غيره فله أن لا يزيد ذلك في أخذ الماء فله ذلك لأنه يرفع بناء خالص ملكه وان كان يزيد
في أخذ الماء يمنع منه لحق الشراكه كذا في الكافي * وسألته عن نهر بين رجلين له خمس كوى من هذا النهر
الاعظم بين قوم لكل واحد منهم نهر منه ففهم من له كوتان ومنهم من يكون له ثلاث فقال صاحب الاسفل
لصاحب الاعلى انكم لتأخذون أكثر من نصيبكم لان رفع الماء وكثرته من أعلى النهر قد جعل في كواكم
شيا كثيرا ولا ياتينا الا وهو قليل غائر فحين نريد أن تنقصكم به ذلك ونجعل لكم أياما معاومة ونسد فيها
كوانا ولنا أياما معاومة تسدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك ويترك على حاله كما كان قبل اليوم لانها قسمت
مرة فلا يكون لبعضهم أن يطالب بقسمة أخرى ثم الاصل أن ما وجد قديما فانه يترك على حاله ولا يغير الا
بحجة وكذلك ان قال أهل الاسفل نحن نريد أن نوسع رأس النهر ونزيد في كواه وقال أهل الاعلى ان قطعتم
ذلك كثر الماء حتى يفيض في أرضنا وتزلم يكن لاهل الاسفل أن يحدوا فيه شيا وان باع رجل منهم كوة كل
يوم بشئ معلوم أو أجره لم يجز كذا في الميسوط * رجل سقى أرضه فتعدى الماء الى أرض جاره ان أجرى

عصبة يحجب أوله وارث آخر حيث لا يصح لانه لا خصم عنه واقرارها حجة عليها في ابطال دعواه فان كانت خصما ادعى عليه ألفا بالكفالة
بأمر الاصيل أو بغير أمره جاء الاصيل وقال كنت مكرها في الاقرار بالمال لا يصح الدفع وقد مر أن المدون المقر بالدين لو ادعى
الاكراه يصح ويندفع والفرق أن دعوى الاصيل منفصل عن كفالة الكفيل لجواز أن يقر الكفيل بكون الاصيل طائعا ويجوز أن يثبت
المال في حق الكفيل بأقراره ولا يجب على الاصيل لا تنكاره فلا يكون دفعه دفعا عن الكفيل فلو ادعى الكفيل أيضا الاكراه يندفع

* ولو قال دفع المالاصيل أدى هذا المال أو أبرأ المدعى صح الدفع * ادعى مال الاجارة المفسوخة بحكم الارث عن أبيه فقال المدعى عليه انه أقر بعد موت أبيه باستيفاء أبيه المال هذا فشهدشهوده أنه أقر أن أباها استوفاه ولم يقولوا أقر بعد موت أبيه يندفع لان الاقرار حادث فضاف الى آخر الاوقات * ادعى ديناً في تركه فقال الوارث لم يخلف تركه فبرهن المدعى ان عينا من الاعيان التي في يده من التركة فبرهن ان أباها باعه من رجل غائب يندفع وان لم يذ كر (٣٩٨) اسم المشتري ونسبه * ادعى عبد في يد رجل وبرهن عليه فبرهن المطلوب ان المدعى باعه

من فلان بطل دعواه ولو قال المطالب بعته من فلان وباعه فلان متى ولم يمكن اثبات البيع من فلان يندفع لان غرضه ابطال الدعوى لا اثبات المالك لنفسه ولو برهن المشتري في دعوى الشفعة أن المزار التي يشفع به ملك فلان لا ملكك لا يسمع ولو برهن أنه أقر أن المزار فلان يسمع * ادعى على آخر ضعة بانها كانت لفلان مات فلان وورثت منه أخته فلانة لماتت وأنا وارثها وبرهن يسمع ولو برهن المطلوب ان فلانة ماتت قبل فلان يعني مورثها صح الدفع وفيه نظر لما تقرران زمان الموت لا يدخل تحت القضاء قبل النزاع لم يقع في الموت المجرد فصار كالورثة تنازعوا في تقدم موت المورث من المورث الآخر قبله أو بعده كابن الابن مع الابن اذا تنازعا في تقدم موت أبيه قبل الجدة أو بعده * ادعى ثرا ضعة منه وقال وهكذا أقربه المدعى عليه فبرهن أنه كان مكرها في اقراره لا يندفع لجواز أن يكون طائعا في البيع مكرها في الاقرار * وفي المتن ادعى عليه دارا في يده أو ارضا أو به فبرهن المدعى عليه على أنه اشتراها منه وبرهن المدعى على اقلته صح دفع الدفع فاستأجر * أقر أنه أكاره في هذه الارض ثم ادعى أن الارض له لا يقبل اللهم الا اذا وفق وقال كنت اكارا فاشترت الارض منك * ادعى عليه ان ما في يده ملك بالشراء من مالكه فلان بن فلان فدفع المطالب أنه اشتراه من مالكه هذا بتاريخ سابق على شرائه فدفع الطالب أن شرائه السابق لم يصح لانه حينئذ كان رهنا في يد فلان بن فلان لا يصح دفع الدفع لعدم الخصم * ادعى عليه دارا بالارث وصالحه على كذا ثم ادعى

الماء اجراء لا يستقر في أرضه بل يستقر في أرض جاره يضمن وان كان يستقر في أرضه ثم يتعدى الى أرض جاره بعد ذلك ان كان جاره قد تقدم اليه بالاحكام والسد فلم يستد يضمن استحسانا وان لم يتقدم اليه لا يضمن وان كانت أرضه في صعدة وأرض جاره في هبطة ويعلم انه لو سقي أرضه يتعدى الى أرض جاره يضمن ويؤمر برفع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدي وينع من السقي حتى يرفع المسناة وان لم تكن أرضه في صعدة لا يمنع قال رضي الله عنه والمذكور في عامة الكتب أنه ان سقي غير معتاد يضمن وان كان معتادا لا يضمن وان كان في أرضه ثقب أو حجر فان علم بالثقب ولم يسد حتى فسد أرض جاره يضمن وان كان لا يعلم لا يضمن كذا في الخلاصة * ولو سقي أرضه بغير حق أو في غير نوبته أو أكثر من حقه أو أجرى الماء زيادة على ما يطبقه النهر أو حول الماء الى نهر أو موضع ليس له حق أو سكر النهر وليس له ذلك فارتفع الماء وسال عن ضفة النهر أو خرب ضفة النهر حتى سال الماء وأفسد زرع انسان ضمن لانه متعدي كذا في الغناية * رجل سقي أرضه وملاها فسال من مائه في أرض أخرى وغرقها أو زرع فلا ضمان عليه قال النفقة أبو جعفر هذا اذا سقي أرضه سقيا معتادا يسقي مثله في العادة فأما اذا سقي سقيا غير معتاد يضمن فأما اذا كان في أرضه حجر فأرة فسقي أرضه وتعدى الى أرض جاره وغرق ينظر ان كان لا يعلم بجحر فأرة لا يضمن لانه غير متعدي وان علم ضمن لانه متعدي وعلى هذا قالوا اذا فتح رأس نهر فسال من النهر سقي الى أرض جاره فغرق ينظر ان كان فتح من الماء مقدار ما يفتح من الماء في مثل ذلك النهر في العرف والعادة لا يضمن وان فتح مقدار ما لا يفتح منه له في ذلك النهر ضمن كذا في محيط السرخسي * ولو أحرق كلا أو حصا في أرضه فذهب النار عينا وشمالا وأحرقت شيئا لغيره لم يضمن لانه غير متعدي في هذا التسيب فان له أن يوقد النار في ملك نفسه مطلقا وتصرف المالك في ملكه لا يتقيد بشرط السلامة قال بعض مشايخنا هذا اذا كانت الرياح هادئة حين أوقد النار فأما اذا أوقد النار في يوم ريح على وجه يعلم ان الريح تذهب بالنار الى ملك غيره فانه يكون ضامنا بمنزلة ما لو أوقد النار في ملك غيره ألا ترى ان من صب في ميزابه مائعا وهو يعلم أن تحت الميزاب انسا نا جال ا فافسد ذلك المائع ثيابه كان الذي صبه ضامنا وان كان صبه في ملك نفسه كذا في المسوط وفي التوازل نهر يجري في أرض قوم فانشق النهر وخرب بعض أرض قوم لا يحاسب الارضين أن يأخذوا أصحاب النهر بهارة النهر دون عمارة الارض كذا في الخلاصة * رجل ألقى شاة ميتة في نهر الطاحونة فسال به الماء الى الطاحونة فخرت الطاحونة فان كان النهر لا يحتاج الى الكرى لا يضمن وان كان يحتاج الى الكرى فهو ضامن ان علم انه سخرت من ذلك فلم يجعل الملقى متعديا في الالقاء اذا كان النهر لا يحتاج الى الكرى لان ذلك دليل قوته وينبغي أن يقال ان استقرت في الماء كما ألقاها ووقفت ثم ذهبت انه لا ضمان عليه على كل حال كذا في الذخيرة وهكذا في الكبرى * رجل سقي أرضه وأرسل الماء في النهر حتى جاوز أرضه وقد كان طرح رجل أسفل منه في النهر ترابا قال الماء عن النهر حتى خر به فجاوز فغرق قطن رجل فالضمان على من أحدث في النهر ترابا وليس على مرسل الماء شي ان كان له في النهر حق كذا في الخلاصة * رجل له مجرى ماء يقرب دار رجل فأجرى في النهر الماء فدخل الماء في دار جاره لا يضمن وان جاره قالوا ان أجرى ماء يحمته النهر وكان الثقب خفيا ولولا الثقب لا يدخل الماء في دار جاره لا يضمن وان أجرى ماء لا يحمته النهر فتعدى الى دار جاره ضمن وكذا لو كان الثقب ظاهرا وهو يعلم ان الماء يتعدى منه الى دار جاره أو أرضه كان ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * قلع شجرة له على ضفة نهر فوق ترابه في النهر وسده

عليه دارا في يده أو ارضا أو به فبرهن المدعى عليه على أنه اشتراها منه وبرهن المدعى على اقلته صح دفع الدفع فاستأجر * أقر أنه أكاره في هذه الارض ثم ادعى أن الارض له لا يقبل اللهم الا اذا وفق وقال كنت اكارا فاشترت الارض منك * ادعى عليه ان ما في يده ملك بالشراء من مالكه فلان بن فلان فدفع المطالب أنه اشتراه من مالكه هذا بتاريخ سابق على شرائه فدفع الطالب أن شرائه السابق لم يصح لانه حينئذ كان رهنا في يد فلان بن فلان لا يصح دفع الدفع لعدم الخصم * ادعى عليه دارا بالارث وصالحه على كذا ثم ادعى

المدعى عليه انه كان اشترا من مورثه لا يسمع دعواه هذا وكذا في دعوى الدين لو صالح وبعد ذلك ادعى الارباة او الایفاء قبل الصلح * ادعى الایفاء فانكره الدائن وحلف ثم صالحه على مال ثم برهن المدبون على الایفاء هل يقبل اختلافوا فيه * استعار دابة وهلكت فانكر رب الدابة الاعارة وحلف وضمنه ثم وجد للستة تعبير بينة على العارية وأقامها بطل الصلح * صالح المدعى على شيء ثم ان المدعى عليه برهن ان المدعى أقرانه لاحق له في هذا الشيء ان شهدوا على اقراره ثم دعى المدعى على الصلح فالبيئة باطلة (٣٩٩) والصلح جائز وان شهدوا على اقراره متأخر

عن الصلح يبطل الصلح باعتزافه وعلم الحاكم بهذا الاقرار المتأخر كالبيئة اذا كان مادعا بملك واحد بان كان قال لم يكن لي قط ولم ارضه ثم ادعى أنه ميراث له من أبيه وأن كان ادعى ملكا اخر لا يبطل الصلح بذلك الاقرار * وفي موضع ثقة تكذيب المشهود له الشهود قبل الحكم يمنع الحكم وبعده يرفع الحكم ويبطله * وذكر النسفي رحمه الله ان تقسيق المشهود له الشهود بعد القضاء لا يوجب بطلان القضاء * ادعى دينا على وارث وبرهن ثم ان وارثا آخر غير المبرهن عليه صالح المدعى على بعض ما ادعاه فلما طالبه ببطل الصلح أتى بالدفع وقال أنا أتى بالدفع أن مورثي أو فاك هذا المال ودعواك باطل ولم يقع صحيجان كان مدعى الایفاء غير المصالح يسمع الدفع وان المصالح لا

وفي المتفرقات

ادعى عليه وقف ضبعة وبرهن فقال المدعى عليه هو لم يسل الى المتولى وقد حكم ببطلان

هذا الوقف فلان بن فلان الحاكم برهن لا يصح الدفع لان بينة المدعى أثبتت صحة الوقف بالتسليم وغيره لا يقتضاه وجود الشرط وبينه المدعى عليه تنفيه وقوله قضى بالبطلان لا يتم ولا يتم ذلك الوقف لانه ربما يكون موصى به ولم يذكره في المحضر * فرض النفقة الحاكم على الزوج ثم قال الزوج كانت حراما على وقت الفرض لا يسمع الدفع ولو ادعى الخلع على المهر ونفقة العدة يسمع * جعل أمر امرأته بيدها في طلاق بائن ان لم يصل اليها النفقة في مدة كذا وادعى الزوج الوصول وزعت المرأة أنه أقر بهدم الوصول يسمع الدفع ولو ادعت اقراره

فاستأجر مملوك النهر رجلا ليرسل الماء في النهر حتى يتل ذلك التراب ويسهل كربة فقام الاجير حتى امتلأ النهر وغرق كدس رجل لاضمان على الاجير وأما قانع الشجرة ان كانت الشجرة بلغت النهر حتى ضاق جانب النهر لا يضمن وان لم تبلغ جانب النهر فقلع النهر ضمن سكر النهر وخرب قصر رجل يضمن كذا في الوجهة للكردي * وفي فتاوى البقالى لو فتح الماء وتركه فارزاد الماء وفتح النهر وليس فيه ماء ثم جاء الماء لا يضمن وعليه الاعتماد ولو سد أنهار الشراكه حتى امتلأ النهر (١) وانبت غرق فطن رجل أو أرسل الماء في النهر وعلى النهر أنهار صغار مفتوحة الفوهات فدخل الماء في الفوهات فأفسد زرع غيره ضمن في الوجهين وفي الفتاوى الصغرى رجل ألقى شرب انسان بأن سقى أرضه بشرب غيره قال الامام البرزوي ضمن وتفسير ضمان الشرب في شرب الاصل للامام السرخسي أنه يتظر بكم يشترى لو كان يبعه جائزا وقال الامام خواهرزاده لا يضمن وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * سئل أبو بكر ع في داره مجرى الماء حوله الى ناحية من داره فانه دم حائط جاره من ذلك قال هو ضامن قيل له لو ترك فجوة بين المجرى وبين الحائط قتر من ذلك قال هو ضامن ترك فجوة أو لم يترك لانه جان في تحويل المجرى لانه تصرف في حق الغير فقاوله منه يكون مضمونا عليه ولو ترك المجرى الاقل على حاله وفتح نهر آخر قال ان ترك بينه وبين حائط الجار مجرى قدر ذراعين لا يضمن لان هذا شيء قد أحدثه في ملكه قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا الذي ذكرنا اذا خرج الماء من النهر من موضع لم يكن له حق الاخراج منه فاما اذا شق حافة النهر في موضع له حق وأجرى الماء منه الى موضع آخر فانه لا يضمن في الوجهين جميعا اذا بقيت بينهما فجوة كذا في المحيط * أرض كانت على شط النهر العام أو على القرات وكان للعامة حق المرور في هذه الأرض للسقي واصلاح النهر ليس لصاحب الأرض أن يمنعهم اذا لم يكن لهم طريق الا في هذه الأرض كذا في جواهر الاخلاطى * رجل له شرب من نهر لارض فاشترى أرضا أخرى ليس لها شرب من هذا النهر الذي يجنب أرضه الاولى ليس له أن يجرى الماء من الاولى اليها أو يجعلها مكان الاولى وليس له أن يسقي نخيلها أو وزرعا في أرض أخرى الا أن يملا الاولى ويسد عنها الماء ثم يقفحه الى الاخرى يفعلها مرة بعد أخرى كذا في فتاوى قاضيان * لو كان النهر في دار انسان واحتاج الى حفرة فان أمكنه الدخول في بطن النهر ودخل وحفر وان لم يمكن يقال لصاحب الدار اما أن تأذن له في ذلك حتى يحفر والا فاحفره أنت بماله كذا في الغبائية * لرجل نهر في أرض رجل فأراد دخول أرضه لاصلاح النهر ومنعه رب الأرض فليس له الا أن يدخل في بطن النهر وكذلك القناة قبل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه لا حريم للنهر عند سد فتكون المسناة لصاحب الأرض فكان له أن يمنع من الدخول في ملكه وعندهما للنهر حريم فتكون المسناة لصاحب النهر فكان له أن يمنع عليها لاصلاح نهره وقيل هذا قولهم جميعا الا أن موضوع المسألة أن النهر والمسناة كانا لصاحب النهر ثم باع المسناة من صاحب الأرض فلا جرم في أرضه لاصلاح نهره بخلاف ما لو أراد المسلمون أن يمروا في أرض رجل لاستقاء الماء من المشرعة ولم يكن لهم طريق غيرها فلههم ذلك وذكر في النوادر لو كان النهر ضيقا لا يمكن المشي فيه فصاحب الأرض بالخيار ان شاء أذن بأن يصلحه ويسوى نهر نفسه وان شاء سوى هو نهره كذا في محيط السرخسي * وعن محمد رحمه الله تعالى في نهرين رجلين اتخذا أحدهما فيه سكر افهك زرع شريكه بعضه عطشا وبعضه غرقا قال يضمن ما هلك غرقا ولا

(١) قوله وانبت في البناء المثلثة في القاموس بفتح النهر كسر شرطه لينبت في الماء تأمل اه معجمه

بأنه لم يدفع اليها النفقة لاسمع * ادعى على آخر أنه استأجر باجارة طويلة لمحدد داو بين حدوده وأجره من المدعى عليه مقاطعة وطلب منه مال المقاطعة فقال المقاطع اشتريته من الآخر ونفذ البيع بمضى المدة وسقط الاجر لا يصح هذا الدفع لغيره لا جري في المختار وقيل يصح * ادعى على آخر أنه ضرب أمته وماتت بضربه فدفع المدعى عليه بأنهم خرجت الى السوق بعد الضرب لا يصح أمالو برهن أنهم أصحبت بعد الضرب فيصح ولو برهن هذا على الصحة وهذا (٤٠٠) على الموت بالضرب فيينة الصحة أولى * ادعى على آخر أنه كسر سنه العليا قال في الدفع لم يكن له السن العليا لاسمع

نوع من الخامس عشر في الخصم

في المحيط البسد في المنقول ثبت باقرار المدعى عليه فيصيح الحكم على المقر بالبدنه ملك المدعى ولا تنبت البدن العقار باقرار المدعى عليه حتى لا يصح الحكم للمدعى اذا برهن على أنه ملكه مالم يبرهن على أنه في يده أيضا وان أنكر كونه في يده وليس للمدعى بينة يحلفه فان أقر بالبدن وليس للمدعى بينة على أنه ملكه يحلفه على أنه ليس ملكه فان حلف انقطع الى أن يجذب رهانا فان أقر له بالملك أيضا أمره بترك التعرض لكن اذا أراد أن يبرهن على الملك لابد من البرهان أولا على البدن كره الفضلي أيضا * وذكر الصدر وغيره في الفرق بين المنقول وغيره أن النقلي لو قائما لابد من احضاره فيعين الحاكم يده وان هالك فقد أقر وفي العقار يلزم الضمان على نفسه * واقاره على نفسه حجة تهمه المواقعة نابتة لانه ليس في يد المالك بطريق الحقيقة بل اليد

يضمن ما هلك عطشا واذا وضع السكر في نهر العامة ليس في أرضه فسق وترك السكر كذلك ثم وصل الماء ووقع في أرض رجل بسبب السكر فأفسد زرعها فالسألة على وجهين اما ان أجرى الماء أو جرى الماء بنفسه ففي الوجه الاول الضمان على الجري وفي الوجه الثاني الضمان على الذي سكر سقى أرضه من نهر العامة وعلى نهر العامة أنه صار مغارة مفتوحة القهوات فدخل الماء في الانهار الصغار وفسد بذلك أراضي قوم فهو ضامن كأنه أجرى فيها الماء كذا في المحيط * وفي النوادر ساقية بين قوم لهم عليها أرضون لكل واحد منهم عشرة أجرة فكان في نصيب أحدهم فضل عما يحتاج اليه أرضه واحتاج أصحابه الى تلك الفضلة فان شركاه أولى بتلك الفضلة وليس له أن يسوق ذلك الماء الى أرض له أخرى ولا يشبهه ماله كان له سد من الماء من نهر بين قوم أو عشرة أو أقل أو أكثر فأخذ نصيبه من ذلك في نهر له خاصة له أن يسوقه الى ما شاء من الارضين ولو استغنى عنه ليس لشركائه عليه سبيل نهر بين أربعة أنفس محمد وزيد وعلى وجعفر لكل واحد منهم مفتح الماء الى أرضه من هذا النهر ومفتح محمد بجواره مفتح زيد ومفتح زيد بجواره مفتح علي ومفتح علي بجواره مفتح جعفر فان جفف جعفر أرضه صار ماؤه لعل وان جفف جعفر وعلى جميعا فماؤه لزيد وان جفف جعفر وعلى زيد بجميع مياههم لمحمد فان جفف على أرضه ولم يجفف غيره فماؤه لجعفر وحده فان جفف زيد أرضه وحده صار ماؤه لعل وجعفر بقدر جريان أرضه ما كذا في محيط السرخسي * غطى مجرى ماء قال أبو القاسم اذا لم يكن قديما فلا ريب الجري أن يأخذ منه بكتشف ذلك ورفع الغطاء كذا في الحاوي * نهر يجري في سكة يحفر في كل سنة مرتين فيجتمع في السكة تراب كثير فان كان التراب على حريم النهر ليس لاهل السكة أن يكلفوا أرباب النهر نقل التراب وان كان التراب جاوز حريم النهر فلم ذلك نهر لقوم يجري في أرض رجل حفر والنهر وأقوا التراب في أرضه ان كان التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب الارض أن يأخذ أصحاب النهر بنقل التراب بئر الماء المطرفي سكة عند باب دار رجل امتلا ولصاحب الدار ضرر بذلك قال بعضهم له أن يكبس البئر قال رضى الله تعالى عنه ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان البئر بئر اقدى لم يكن له ذلك وان كان محدثا كان له ذلك بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين في داره اذا حفر البئر كذا في فتاوى قاضيخان * خرب رجل ضفة نهر والماء في ذلك الوقت منقطع ثم وصل الماء فوقع من موضع الخرب في أرض رجل قاضر بالارض أو أفسد زرعها في الارض قال ينظر ان جرى الماء بنفسه يضمن الخرب اذا كان النهر العامة لانه مسبب متعة وان أجرى الماء رجل وفتح رأس النهر رجل آخر ضمن الجري والفاتح دون الخرب كذا في الذخيرة * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى نهر عظيم لاهل قرية يتشعب منه نهران وعلى كل واحد من النهرين طاحونة فخرب أحدهما الطاحونتين فأراد صاحباه أن يرسل الماء كله في النهر الآخر الذي عليه الطاحونة الاخرى حتى يغمر طاحونته وذلك يضرب بالطاحونة الاخرى لم يكن له ذلك لانه يريد دفع الضرر عن نفسه بالاضرار بغيره وفيه أيضا حوض في بستان رجل مستنقع لماء اقوام والرجل مقر لهم بالجري وبأنها استنقا المالحق قديم لهم وهذا الحوض يضرب بينا الرجل فأراد أن يمنعهم عن اجر المالحق يصلحوا الحوض فان كان في الحوض عيب يضرب لاجله بينا الرجل فله ذلك كذا في المحيط * لو انشق ضفة النهر وسيل الماء عنه فيتضرر الناس به فاحصاحب النهر يؤمر من باصلاحه كذا في

عليه بالحكم فرعا يتوابع المدعى مع غيره المالك حتى يقر باليد ويقيم عليه ثم وادار ورافيساحه المدعى عليه ويتصل خزائنه به بالحكم ثم يمتح على المالك بحكم قاض آخر ويبرهن عليه فان القضاء من أسباب الملك يطلق للشاهد الاداء بانه ملكه بحكم الحاكم ولو فسره أيضا على الحاكم أن يقبله فصارا بالحكم فوق معانة اليد حتى لو فسره بانه يشهد بالملك بناء على اليد لا يقبل كعلم وهذه التهمة في المنقول منتفية لان المنقول يكون في يد المالك حقيقة فلا يتصور فيه تلك التهمة لان المالك لا يملكه من النقل والاحضار بين يدي الحاكم فلا

يرد ما اعترض عليه في بعض الشروح من كون تهمه المواضعة متصورة في العين أيضا وعلى الحام فيه باليد كالتهمادة على الرواية التي علمه جهة
 * في يده عين ادعاه آخر أنه اشتراه من فلان الغائب وصدقه ذواليد فيه لا يؤمر بالتسليم اليه لانه حكم على الغائب كما اذا ادعى على المودع أنه
 اشترى الوديعة من المودع وصدقه المودع بخلاف دعوى الورثة لما عرف في الجامع الصغير * وفي المنتقى عن الثاني ادعى دارا في يد رجل
 فبرهن ذواليد أن فلانا الغائب ادعاه وأخذها بالحكم مني ثم أجراها مني وبرهن لا يقبل لعدم الخصم * وفيه أيضا في يده دارا ما هارجل
 فبرهن ذواليد أن فلانا الغائب اشتراها من هذا المدعى ووكتني بها يقبل برهانه في حق الدفع وان كان لا يلزم على الغائب الشراء لانه قام على
 أمرين * وعن الثاني فمن ادعى على ذى اليد دارا أن الغائب اشتراها منك لاجلي وأنكره (٤٠١) ذواليد يقبل بينة المدعى عليه وكذلك كان
 المشتري حاضرًا ينكر الشراء

المشتري حاضرًا ينكر الشراء
 كمن ادعى دارا في يد رجل
 وقال اشتريتها من فلان
 وفسلان كان اشتراها منك
 قال الامام اذا قال انه
 اشتراها من فلان وفلان
 اشتراها من ذى اليد يقبل
 وان ادعى أن فلانا اشتراها
 من ذى اليد لاجله وبرهن
 لا يقبل * وعن الثاني
 رحمه الله لو قال الذى في يده
 كنت بعته من فلان الذى
 يزعم أنه وكيله بالشراء له
 وفلان غائب فلا خصومة
 بينه وبين المدعى
 وكذا لو قال كنت بعته من
 فلان الذى يزعم أنه وكيله
 لكنه محبوب بالثمن عندي
 أو أودعنيها ولو قال هذه
 اشتريتها من فلان الذى وكلته
 بالبيع يسمع * ولو قال هذا
 اشتراها منك فلان وكان
 وكيلًا لي بالشراء وبرهن
 لا يسمع عند الامام ويسمع
 عند الثاني رحمه الله وكذا
 دار بين قوم ميراث ادعى على
 واحد منهم أنه اشترى منه
 حصته التي ورثها من المورث

خزانة المفتين * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى نهر في سكة غير نافذة أراد رجل من أهل السكة أن
 يدخل الماء في داره ويجري إلى بستان فللعيران أن يمنعوه وله أيضا أن يمنع الجيران من مثل ذلك ومن أجرى
 قبل ذلك وأقر أنه أحدهم فلم يمنعهم وان كان له ذلك قديما لم يمنع منزلة الظلة فوق السكة وفيه أيضا رجل له
 مسناة متفرقة في قرية أراد أن يجمع كله ويجعله في (شبانروز) واحدفه لذلك لانه يتصرف في حقه ولا ضرر
 في ذلك على الشركاء وكذلك لو كان لرجلين لكل واحد شرب يوم في نهر قرية أراد أن يستوفيا ماءهما جميعا
 في يوم واحد فلمهما ذلك وليس للشركاء منعهما كذا في المحيط * بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة فدخل
 في سكة غير نافذة قال أبو بكر البخني لا عبرة للقديم والحديث في هذا يؤمر برفعه فان لم يرفع يرفع الامر
 الى صاحب الحسبة ليأمره بالرفع كذا في فتاوى قاضيخان * أراد سقي أرضه أو زرع من مجرى مائه فذنع
 الرجل حتى ضاع الزرع لا يضمن المانع كما لو منع الراعي حتى هلك المواشى كذا في الوجيز للكردي * حائط
 بين رجلين عليه حولاتهم ما رفع أحدهما الحائط برضا صاحبه ثم بناء صاحبه بماله برضا الآخر على أن
 يعيره صاحبه مجرى ماء في داره ليجري ماءه منها الى داره ويسقي بستانه ففعل وأعاره المجري ثم بدله أن يمنع
 المجري كان له ذلك لان الاعارة غير لازمة الآن صاحب الدار الذي منع المجري يغرم لباني الحائط نصف
 ما أنفق في بناء الحائط كذا في فتاوى قاضيخان * (١) في العيون نهر في مدينة اجرام الامام للشفة أراد بعض
 الناس أن يتخذوا عليه بساتين ان لم يضرب ذلك بأهل الشفة وسعهم ذلك وان أضرب ذلك بأهل الشفة لا يسعهم
 ذلك ولو أراد أن يغرس على هذا النهر والنهر في الطريق ان لم يضرب بالطريق وسعه ذلك وللناس أن يمنعوه
 عنه كذا في المحيط * نهر ساقية لقوم في بستان رجل فلصاحب البستان أن يغرس على حافته واذا ضاق
 نهرهم بسببها فحينئذ يؤمر بقلعها الآن يوسع النهر من الطرف الآخر قدر ما كان على وجهه لا يتفاوت في
 حق أصحاب النهر كذا في خزانة المفتين * وعن شذاد في النهر العام اذا أراد الرجل أن يغرس لمنفعة
 المسلمين له ذلك كذا في المحيط * نهر يجري في دار رجل وصاحب الدار يسقي بستانه من هذا النهر فغرس
 شجرة على شط النهر فدخل ماء هذا النهر في عروق الشجرة الى دار رجل فتداعت الدار الى الخراب قالوا ان لم
 يغرس الشجرة في حرم النهر لا يؤمر بقطع الشجرة وان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها
 فان لم يقطعها كان للجار قطعها من غير أن يرفع الامر الى القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * ولو خرب النهر
 فاحتاجوا الى الحفر في أرض رجل ليصلحوا نهرهم لم يجبر على بيعه بكل حال كذا في الغيبة * واذا كان
 في أرض رجل نهر لقوم فله أن يسقي منسه أرضه ان لم يضرب بأصحاب النهر ولهم أن يمنعوه وان كان بطنه
 وحافته فله ذلك وان أضرب كذا في المحيط * والله أعلم

(١) قوله في العيون نهر في مدينة الخ هذا القرع قد تقدم فهو مكرر اه صححه

(٥١ - فتاوى خامس) وهو غائب وأقر الورثة بحصته وبرهن على ذلك لا يقبل * ولو قالوا الدار لنا لاحق لفلان فيه يقبل بينة
 المدعى * ادعى عليه أنه مملوك كمواله ليس في يده فقال المملوك أنا اليوم في يد فلان الغائب وبرهن عليه بندق * وان برهن المالك ولم يبرهن
 العبد على ما ذكر لا يدفع ويحكم بالعبد له فان حضر الغائب بعد الحكم فلا سبيل له عليه إلا أن يعيد البينة على المدعى فيحكم له على المحكوم
 له الاول علل في الكتاب وقال لاني انما قضيت الاول على العبد نفسه لا على الخصم المالك * ادعى على العبد شراشي منه أو ديناً عليه فهو
 خصم الآن يبرهن العبد على أنه محجور فحينئذ لا يكون خصماً * وفي الدعاوى والبيانات رد المحضر بعه أنه ذكر دعوى الصبي ولم يذكر أنه
 مأذون ودعوى الصبي لا يصح وجوابه الا اذا كان مأذوناً والعبد المأذون يباع في دينه بحضرة المولى والا لا وكسبه يباع وان لم يحضر المولى

ولا يقبل دعوى استهلاك الوديعه على المحجور حضره مولاه أو غاب وكذلك على المولى الا عند الثاني رحمه الله لعدم الضمان * ولو ادعى على محجور ما لا يسبب الاستهلاك يشترط حضره المولى أيضا لسماع البينة لانه أيضا خصم لكونه مخاطبا بالبيع أو الفداء بخلاف المأذون * وفي فتاوى القاضى شهدا على معتوه مأذون باستهلاك غصب أو وديعه أو غيره أو على اقراره بذلك أو شهدا عليه ما يبيع أو شراء أو جارة والعبد ينكر ذلك والمولى أو الولي غائب يقبل لصحة الاقرار لكونه تجارة وإن محجورا لا يقبل على مولاه فلا يطالب مولاه بالبيع ولكن يقبل على العبد حتى يطالب به بعد العتق وإن كان للصغير وصى حاضر لا يشترط حضره الصغير عند الدعوى ولم يفصل بين ما إذا كان المدعى ديناً أو عيناً لم مباشرة هذا (٤٠٢) الوصى أو لولا قال الناطقى ان مباشرة هذا الوصى لا يحتاج الى حضره الصغير وان لا مباشرة

باب الرابع فى الدعوى فى الشرب وما يتصل به وفى سماع البينة

وإذا ادعى شرباً فى يدي رجل بغير أرض لم تسمع دعواه قياساً وتسمع استحصاناً كذا فى محيط السرخسى * وإذا كان لرجل نهر فى أرض رجل أراد صاحب الأرض أن يمنع صاحب النهر من اجراء الماء فيه فإن كان الماء جارياً الى أرض صاحب النهر وقت الخصومة أو علم أنه كان يجرى الماء الى أرضه قبل ذلك فإنه يقضى بالنهر لصاحب النهر إلا أن يقيم صاحب الأرض البينة ان النهر ملكه وإن لم يكن الماء جارياً وقت الخصومة ولا علم جريانه الى أرضه قبل ذلك فإنه يقضى لصاحب الأرض إلا أن يقيم صاحب النهر البينة ان النهر كان ملكه فى المنتقى قال هشام سألت محمداً رحمه الله تعالى عن نهر عظيم الشرب لاهل قرى لا يحصون حيسه قوم فى أعلى النهر عن الاسفلين وقالوا هو لنا وفى أيدينا وقال الذين فى أسفل النهر بل هو لنا كله ولا حق لكم فيه قال إذا كان يجرى الى الاسفلين يوم يختصمون ترك على حاله يجرى كما يجرى الى الاسفلين وشربهم منه جميعاً كما كان وليس للاعلى ان يسكروه عنهم وإن كان الماء منقطعاً عن الاسفلين يوم يختصمون ولكن علم انه كان يجرى الى الاسفلين فيما مضى وإن أهل الأعلى حبسوه عنهم أو أقام أهل الأسفل بينة على ان النهر كان يجرى اليهم وإن أهل الأعلى حبسوه عنهم أمر أهل الأعلى بإزالة الحبس عنهم وإن لم يعلم كيف كان شرب أهل الأعلى وأهل الأسفل من هذا النهر بعد العلم بأن شرب الكل كان منه وقد ادعى كل فريق اليد على النهر على سبيل الكمال وليس لاحد الفريقين حزية على الآخر لأن من حيث البينة ولا من وجه آخر يجعل النهر بينهم وتكون قسمة الشرب على قدر مساحة الارضى قلت رأيت هؤلاء الذين لا يحصون إذا ادعى بعضهم هذا النهر وأقام البينة أنه اقضى له لا يحصى أهلها أيقضى به لاهل تلك القرية بدعوى هذا وأقامة البينة والمدعى عليهم لا يحصون وقد حضر بعضهم وفيهم الصغير والكبير قال محمداً رحمه الله تعالى إذا كان هذا على ما نصف فإن هذا النهر بمنزلة طريق من طرق المسلمين فاذا كان أقام قوم البينة انه لهم دون غيرهم استحقوه وخرج من أن يكون نهر الجماعة المسلمين وصار لاهل تلك القرى خاصة واكتفى القاضى بواحد من المدعين وبواحد من المدعى عليهم وإن كان النهر خاصاً لقوم معين يحصون لم يقض عليهم بحضرة واحد منهم وقضى على من حضر منهم كذا فى المحيط * نهر لرجل يجرى فى أرض آخر اختلنا فى مسناته فادعاهما كل واحد منهما ولا يدري فى يدهم هى فى صاحب الأرض بغرس فيه ما بده ولا يزرع فيها وينع صاحب النهر عن القاء الطين وعن المرو فيها ولا يهدمها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ملك لصاحب النهر تكون ملقى طينه قبل هذا بناء على ان صاحب النهر يستحق حريم النهر عندهما فكان الحريم فى يد صاحب النهر لانه تابع للنهر فيكون له وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا حريم للنهر فلم تكن المسناة فى يد أحدهما إلا أن المسناة أشبه بالأرض من النهر لان المسناة تصلح للغرسة

كضمان الاستهلاك ونحوه يشترط حضوره وبعض المتأخرين على أنه يشترط حضره الصغير حالة الدعوى مدعيها كان أو مدعى عليه * والصحيح عدم اشتراط حضره الاطفال الرضع حالة الدعوى كذا فى المحيط لانهم بمنزلة الامتعة * وإن لم يكن له وصى ولا أب وطلب من الحاكم نصبه فعلى ويشترط حضره الصغير وقت النصب وفى فتاوى القاضى لم يشترط * وذكر الوارث أنه لا يشترط حضره الصغير بل يشترط أن يكون فى ولايته وإن يكون الحاكم الناصب بالمابوجوده وحاله * وقال فى كتاب القسمة مات عن حاضر وغائب فحضر اثنان وطلباً من الحاكم القسمة وبرهنا يسمع ويجعل أحدهما خصماً وإن حضر أحدهما وبرهن لا يسمع وإن حضر أحدهما معه صغير نصب وصياً عن الصغير وسمع الدعوى وإن الصغير غائب وطلب النصب لا يتب

ولا يسمع الدعوى لانه غير عاجز عن الاحضار * وذكر الخصاص ادعى على صبي محجوراً أنه غصب أو استهلك متاعه والزراعة

ان قال لى بيته حاضرة يشترط حضره الصغير ويصح الدعوى لكونه مؤاخذاً بافعاله ويحضره معه ولله ليوذى عنه ما يجب عليه بالحكم فإن لم يكن له وصى نصب وصياً كأم * واختار أنه يشترط حضره الصغير وقت الدعوى والشهادة ليشير اليه بالدعوى * برهن على الوصى أو الوكيل ثم بلغ الصبي وحضر الموكل قبل الحكم لا يحتاج الى إعادة البينة لان المقام على التائب كالقمام على المنوب * وفى أدب القاضى برهن على المدعى عليه بالمدعى ثم غاب المدعى قبل الحكم أو على وكيل بالخصام ثم غاب أو مات قبل الحكم لا يحكم به على انبرهن عليه بعد التزكية خلافاً للثانى رحمه الله واختاره الخصاص وهذا إذا لم يكن الموكل حاضراً وقت البرهان فلو كان حاضراً يحكم

بما عليه بخلاف وفيه أيضا ثبت عليه حق باقراره أو برهان ثم امتنع المطلوب عن الحضور وتوارى فعند الثاني رحمه الله ينصب الحاكم عنه
وكيلاو يحكم عليه بالمال ان سأل الخصم ذلك وعندهما لا يفعل ذلك وفي الزبادات غاب بعد اقامة البيعة لا يحكم عليه عندهما ولو غاب
بعد الاقرار يحكم عليه بالاتفاق * ادعى عبدا على ذي اليد بانه ملكه بالشرا آمنه وبرهن عليه وبرهن ذواليد على انه ملك فلان أو دعيه
أولم يبرهن لا يندفع الخصومة ويحكم به للشترى فان حضر المقر الغائب قبل أن يحكم به للدعي يدفع العبد اليه ويحكم به للدعي ولا يكف
اعادة البيعة على الحاضر فان برهن رب العبد أنه عبده أو دعه عند ذي اليد أو على أنه عبده ولم يرد عليه يقبل ويبطل بيعة الشاري فان
أعاد مدعي الشراء برهانه على المودع الحاضر ان قبل الحكم ببيعة رب العبد قبل (٤٠٣) ويحكم له به وان عبده لا يقبل لانه صار

محكوما عليه بالبيعة ودلت
المسئلة أن الحكم برهان
ذو المدحكم بالمالك حقيقة
لأنه قضاء بترك ولو برهن
على المقر شاهدين وقبل
التركية حضر المقر له يدفع
العبد اليه ويحكم عليه بتلك
البيعة ان زكيت ولكن
لا يصير المقر له محكوما عليه
حتى اذا برهن الحاضر أنه له
أو أنه أو دعه عند المقر
يحكم به له فلا أعاد المدعي
برهانه على الحاضر لا يلتفت
اليه لانه صار محكوما عليه كما
عرف في الجامع هذا اذا حضر
بعد اقامة البيعة قبل
التركية فان أقام واحدا ثم
حضر يدفع الى المقر له ويتم
عليه البيعة فاذا أتمها قضى
به له لكنه يكون حكا على المقر
لا على المقر له برهن الخارج
على الغاصب بانه ملكه
وحكم له به لا يظهر ذلك في
حق المصوب منه حتى لو
برهن المصوب منه على
المستحق بانه لا يقبل فعلى
هذا لا ير الغاصب من
الضمان بذلك الحكم برهن

والزراعة كالارض والنهر لا يصلح لذلك ومتى تنازع اثنان في شيء لم يكن في يد أحدهما الآن في يد
أحدهما ما هو أشبه بالتنازع فيه فانه يقضى لمن كان في يده ما هو أشبه بالتنازع فيه كالتنازع في أحد
مصراعي الباب الموضوع على الارض والمصراع الآخر معلق على باب أحدهما فانه يقضى بالموضوع لمن
كان المصراع الآخر معلقا على بابه وقبل لا خلاف أن للنهر حريم في أرض الموات كما يأتي لكن الخلاف
ههنا فيما اذا لم يعرف أن المسناة في يد صاحب النهر بان كانت متصلة بالارض مساوية لها ولم تكن أعلى منها
فالظاهر شاهد أنها لصاحب الارض من جملة أرضه اذ لو لم تكن هكذا كانت أعلى من الاراضي لالتقاء
الطين فيها وعندهما الظاهر شاهد أنها لصاحب النهر حريمه فوق الكلام بينهما في الترجيح كذا في محيط
السرخسي * نهر لرجل وعلى شط النهر أرض لرجل فتنازع في المسناة ان كان بين الارض والنهر حائل
كالخائط ونحوه فالمسناة لصاحب النهر والافهى لصاحب الارض ولصاحب النهر فيها حق حتى ان صاحب
الارض لو أراد رفعها كان لصاحب النهر منعه ولصاحب الارض أن يغرض فيها وبقي طينه ويجتاز فيها كذا
في السراجية * ولو اختلفا في رقة النهر فان كان يجري فيه ماء فالقول قوله لانه في يده بالاستعمال وان لم
يكن فيه ماء لا يقبل قوله لا يجحجج وان أقام بيعة ان له مجرى في النهر فله حق الاجراء دون الرقة وكذا لو أقام
بيعة ان له مصب الماء في هذا النهر أو في هذه الوجة كذا في الغياثية * نهر لرجل في أرض فادعى رجل
شرب يوم من النهر في كل شهر وأقام البيعة على ذلك فانه يقضى به وكذلك مسيل الماء كذا في فتاوى
قاضين * ولو ادعى شرب يومين في الشهر وشهد له أحد الشاهدين بشرب يوم في الشهر وشهد الآخر
بشرب يومين في الشهر ذكر ان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى له بشيء وفي قياس قول أبي
يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يقضى بالاول وهو شرب يوم ذ كرهذا الخلاف في بعض نسخ هذا الكتاب
ولم يذكر في البعض قال النقيض أبو جعفر رحمه الله تعالى انما تكون هذه المسئلة على الخلاف اذا شهدا على
الاقرار بان شهد أحدهما على اقرار المدعي عليه بشرب يوم لهذا المدعي وشهد الآخر على اقراره بشرب
يومين لان المشهود به الاقرار ولم يشهد على واحد من الاقرارين الا شاهد واحد فاما اذا لم يشهدا على الاقرار
وانما شهدا على نفس الشرب فشهد أحدهما بشرب يوم وشهد الآخر بشرب يومين يجب ان تقبل
الشهادة على شرب يوم وهو الاقل بالاتفاق ولو شهدا بشرب يوم ولم يسموا عددا الايام بان يقولوا من الشهر
أومن السنة أومن الاسبوع ولم يشهدوا أن له في رقة النهر شيئا لا تقبل الشهادة بخلاف لان المشهود
به مجهول كذا في المحيط * وان ادعى عشر نهر أو عشر قناة فشهد له أحدهما بالعشر والآخر بأقل من
ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الشهادة باطله وان شهدا بالاقرار لا خلافا للشاهدين لفظا ومعنى
وعلى قولهما تقبل على الأقل استصاها وان شهدا أحدهما بان الخمس بطلت الشهادة لانه قد شهد له بأكثر مما
ادعى واذا ادعى رجل أرضا على نهر بشرب يومين وأقام شاهدين انهما لم يذكران الشرب شيئا فإني

على ذي اليد بوقضية محدود وحكم به ثم جاء آخر وادعى الملك المطلق على المقضى له يقبل كافي الحكم بالملك المطلق بخلاف العتق لانه حكم
على الناس كافة وفي يده عبدا اعم اثنان وبرهنا على أن كلامهما أو دعه عنده وهو يشكر فله يحكم بشهادتهما حتى أقربه ذواليد لاحدهما
دفع اليه وان زكيت البيعة ان حكم به بينهما * وكل وكيلين بالخصومة فبرهن المدعي على أحدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا آخر أو
برهن شاهدا على الوكيل وآخر على الموكل أو برهن واحدا على المورث حال حياته وعلى الوارث الآخر صح وحكم به * وذكر القاضي
أحضر رجلا وأخرج صكافيه ذكر المال وقال المال باسم رجل غائب وهو فلان لكن اسمه عارية وكان وكيلاعنى في سبب لزوم المال على
هذا وان الغائب وكفى في قبض هذا المال من هذا الحاضر يسمع لان الانسان قد يكون وكيلاعنى في بيع ماله فيبيع ويكتب

الصك باسم نفسه لانه هو العاقد ولهذا قلنا يدكر أنه وكيل عنه في القبض لان الوكيل اذا غاب فحق القبض للوكيل انما يثبت اذا وكله وكيله في قبضه كما قال محمد رحمه الله في كلب المضاربة ويقال للضارب بعد الفسخ وكل رب المال في قبضه فاذا صح دعواه يحكم له بقبض المال فان أقر المدعى عليه بالمال والوكالة أمر بتسليم المال اليه ولا يهدى اقراره على الغائب وان أنكر الوكيل كالة لا المال يقال له برهن عليها وان برهن على اقرار الغائب له بالمال ولم يبرهن على الوكالة لا يقبل * وفي المنتقى جابصك فيه مال باسم رجل وقال رب الدين هذا أقر لي بالمال الذي فيه وطالبه ان يجد المدعى عليه أن يكون للغائب عليه شيء فهو خصم يبرهن عليه ويحكم له بالمال وان أقر بان المال عليه للذي كتب باسمه لا يكون خصما حتى يحضر الغائب كذا عن الامام (٤٠٤) والثاني رحمه الله وعن الامام أنه لا يكون خصما في مسئلة الجود أيضا كما في الاقرار

* اشترى وغاب فاذا جاء آخر لا يصح حتى يحضر المشتري لعدم المالك * وفي فتاوى القاضي آجر ثم باع وسلم سمع دعوى المستاجر على المشتري وان كان الاجر غائبا لان المشتري يدعى المالك لنفسه فكان خصما لكل من يدعى حقا فيه وكذا الرهن اذا قبضه المرتهن ثم أخذ منه الرهن وباع فالمسرتين يخاصم الشاري وان غاب الراهن لما قلنا وفي المنتقى الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والموصى خصم لمن يدعى على الميت دينا * وفي العتاي ادعى دينا أو وديعه لمورثه أن مورثه مات عنه ولا وارث له غيره فان صدقه أمر بدفع الدين والعين بخلاف فصل الوكالة حيث يؤثر في الدين لانه اقرار على نفسه في حقه لا في العين لانه اقرار على المودع وان أنكر وأراد تحليفه حلفه في القسب والموت على العلم

أقضى له بما هو حصته من الشرب وان شهد له بالشرب دون الارض لم يقض له من الارض بشيء كذا في المبسوط * ولو شهد أحد الشاهدين أنه اشترى هذا الارض بالف والاخر شهد أنه اشترى الارض والشرب بالف لم يجز وان شهد الاخر أنه اشترى الارض بكل حق هو لها بالف جاز لان ما اتفق على شراء الارض والشرب لان الشرب من حقوق الارض فمن شهد أنه اشترى ابا بكل حق هو لها فقد شهد بالارض والشرب جميعا هكذا في محيط السرخسي * وان كان نهر بين قوم لهم عليه أرضون ولبعض أراضيهم سواقي على ذلك النهر ولبعض ادوال وسوان وبعضها ليست لها سانية ولا دالية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره فاخصموا في هذا النهر فادعى صاحب الارض ان لها فيه شرب باو هي على شط النهر فانه ينبغي في القياس ان يكون النهر بين أصحاب السواني والادوال دون أهل الارض ولكن استحسن فقال النهر بينهم جميعا على قدر أراضيهم التي على شط النهر لان المقصود بحجر النهر سقي الاراضي لا اتخاذ السواني والادوال فيقيمها المقصود حالهم على السواني اثبات البعد فان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف والافهم بينهم على قدر أراضيهم وان كان لهذه الارض شرب معروف من غير هذا النهر فلها شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شرب فان لم يكن لها شرب من غيره وقضيت لها فيه شرب وكان لصاحبها أرض أخرى الى جنبها ليس لها شرب معروف فاني أستحسن أن أجعل لارضيه كلها ان كانت متصلة بالشرب من هذا النهر وفي القياس لا يتحقق الشرب من هذا النهر للارض الأخرى الابحجة وان كان الى جنب أرضه أرض للاخر وأرض الاول بين النهر وبينها وليس لهذه الارض شرب معروف ولا يدري من أين كان شربها فاني أجعل لها شربا من هذا النهر أيضا الا أن يكون النهر معروف فالقوم خاص فلا أجعل لغيرهم فيه شربا بالابينة فان كان هذا النهر يصب في أجرة وعاليه أرض لقوم مختلفين ولا يدري كيف كانت حاله ولان كان أصله قتنازع أهل الارض وأهل الاجرة فيه (١) فاني أقضى به بين أصحاب الارض بالحصص وليس لهم أن يقطعوه عن أهل الاجرة وليس لأهل الاجرة أن يمنعوه من المسيل في أجرتهم كذا في المبسوط * رجل له أرضان على نهر احدهما في أعلى والاخرى في أسفل فادعى أن شربهما من هذا النهر وأنكر الشرب كاشرب احدهما بعينها لم يكن يسقي تلك الارض من نهر آخر فالقول له أحب الارض سئل أبو القاسم عن رجلين له مائرون على ضفته أشجار وكل واحد منهما يادعيا قال ان عرف غارسها فهي له وان لم يعرف فما كان في موضع مملوك لاحدهما خاصة فهو له وما كان في موضع مشترك فهو بينهما في الحكم وسئل عن له أشجار على ضفته من زماذيات ونبت من عروقها أشجار في (١) قوله فاني أقضى به بين أصحاب الارض الخ يعني أنه لا يقضى لصاحب الاجرة بشيء من النهر غير ان أصحاب الارض لو أرادوا أن يمنعوا فضل الماء عن الاجرة ليس لهم ذلك وصاحب الاجرة اذا أراد أن يمنعهم من تسهيل فضل الماء عن الاجرة ليس له ذلك كذا في المحيط فتأمل نقله معججه

الجانب

وفي الوديعة على البتات لانه فعله فان حلف فلا خصومة وان نكل فقد أقر وان صدقه في الورثة والموت وأنكر

الدين والوديعة يحلفه والوارث نظير الوصى * قال محمد رحمه الله مودع مودع القاصب وغاصب القاصب خصم لمن يقول انه ملكي غصبه مني ثم غصبته منه أو أودع عندك * وفي المبسوط غاصب الدار باعها وسلمها ثم أقر بها للمالك وليس للمالك بينة فاقراره في حق المشتري باطل ولا ضمان على البائع الغاصب في قوله ما لان البيع والتسليم غصب وان لا يتحقق في العقار عندهما * وفي المحيط باع دار غيره وسلمها فادعى المالك الدار على البائع لا يصح وان ادعى الضمان فعلى الخلاف وعن الامام في وجوب الضمان فيه بالبيع والتسليم روايتان فيفتي بوجوب الضمان وان أراد اجازة البيع وأخذ الثمن له ذلك بالشروط الاربعة أو الخمسة في اجازة بيع الفضولي كما عرف * والمرأة

اثبات المهر المؤجل وللثابت اثبات الدين المؤجل وان لم يكن لهما ولاية المطالبة في الحال * ادعى ارضاني انهم ما فاقا لثلاثاء لنا وثلاثة لاختينا الغائب اودعه عندنا فهدا دفع ان برهن على الابداع * قال في دعوى العقار هذا المحدود ملكي ولم يقل هو في يد المدعي عليه فقال المدعي عليه ابن محدود ملكي فليس بجواب وان قال ابن محدود كدروس منست ملكي فليس بجواب في الاشبه * ادعى من لاني يد رجل فقال المدعي عليه عرصه ملك منست لا يكون جوابا لم يقل ابن عرصه ملك منست وكذا اذا قال الشهود العرصه ملكه لا يكتفي ما لم يقلوا هذه العرصه ملكه * ادعى ذكاح امرأة فقالت من زن ابن مدعي نيم فان اشارت اليه فجواب والا فلا في قول وقيل جواب لقولها ابن مدعي وأنه يفيد معنى الاشارة وقول المدعي عليه في الجواب تراددين خانه حق نيت أو قال ابن خانه حق (٤٠٥) منست ليس بجواب * دار بينهما على

الشركة غاب أحدهما
فادعى آخر على الحاضر أنه
اشترى نصيب الغائب من
الغائب لا يقبل * ولو ادعى أنه
اشترى من المورث نصف
الدار أو كلها أو أحدهما غائب
حيث يقبل للمهر ان أحد
الورثة يصير خصما عن البقية
فيما يدعى على الميت أولاً

نوع فمين يشترط حضرته

استأجر دابة وقبضها وغاب
المالك فادعى آخر أن اجارته
كانت أسبق منه وبرهن أفق
نحر الاسلام البردوى بأنه
يقبل لان المستأجر الثاني
يدعى المالك في المنفعة ومن
يدعى المالك في شئ فهو خصم
لمن يدعيه كما في دعوى العين
وهذا أقرب الى الصواب
وقيل لا ينتص خصم بالاداء
دعوى الفعل عليه بان يقول
كان سلمها الى وأنت قبضتها
منى أم لو قال سلمها اليك باجارة
متأخره منى الى لا يقبل وبه
أفتى الامام ظهير الدين
قال السرخسي الصحيح علم
الاتصاف كالاستعير حتى
يحضر المالك وكذا

الجانب الآخر من النهر ولرجل في هذا الجانب كرم بينه وبين هذا الجانب طريق فادعى كل واحد منهما
هذه الاشجار قال ان عرف انها بنت من عروق تلك الاشجار فهي له وان لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها
فقال الاشجار غير مملوكة لاحد لا يستحقها صاحب الكرم ولا صاحب الاشجار مثل أبو بكر عن له ضبعة
يجنب نهر ما ذيات وعلى ضفة النهر اشجار يريد صاحب الضبعة بيعها قال ان بنت الاشجار من غير
مستنتبة وأرباب النهر قوم لا يحصون فهي لمن أخذها وقطعها ولا أحب أن يبيعها صاحب الضبعة قبل
أن يقطعها ولو كان لها مستنتبة لكن لا يعرف فهي كاللقطة وسئل عن اشجار على ضفة نهر لا قوام يجري
ذلك النهر في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة لهذه السكة فادعى واحداً ان غارسها فلان وان وارثه
قال عليه البيعة وان لم تكن له بينة فما كان على حريم النهر فهو لارباب النهر وما كان في ساحة السكة فهو
لجميع أهل السكة كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الخامس في المتفرقات

ولومات صاحب الشرب وعليه ديون لم يبيع شره بدون الارض في دينه الا أن يكون معه أرض فيباع مع
أرضه ثم الامام ماذا يصنع بهذا الشرب قيل يتخذ حوضاً ويجمع فيه ذلك الماء في كل نوبة ثم يبيع الماء الذي
جمعه في الحوض بثمن معلوم فيقضى به الدين والاصح انه ينظر الى قيمة الارض بدون الشرب ومع الشرب
فيصرف تفاوت ما بينهما من الثمن الى قضاة دين الميت وان لم يجد ذلك اشترى على تركه هذا الميت أرضاً
بغير شرب ثم ضم هذا الشرب اليها وباعها فبيد من الثمن ثمن الارض المستأجرة والفاضل للغرماء كذا في
الكافي * في الباقي اذا باع أرضاً بشرها فالمشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما للبائع ويجري الارث
في الشرب بدون الارض وتجوز الوصية به وتعتبر من الثلث واختلف المشايخ في كيفية اعتباره من الثلث
قال بعضهم يسأل من المقومين من أهل ذلك الموضع ان العلماء لو اتفقوا على جواز بيع الشرب بلا أرض
بكم يشترى هذا الشرب فيما بينكم فان قالوا يشترى بمائة درهم يعتبر بوجه من الثلث على هذا الوجه
وأكثرهم على انه يضم الى هذا الشرب جريمن الارض من أقرب ما يكون من هذا الشرب وينظر
بكم يشترى مع الشرب ويدون الشرب فيكون فضل ما بينهما قيمة الشرب فيجب اعتبار ذلك القدر من
الثلث واذا كان النهر بين قوم على شرب معلوم فغصب الوالي نصيب واحد من الشر كما قال باقي يكون بين
جميع الشر كما يعتبر الغصب وارداً على الكل وان قال الغاصب أنا غصبت نصيب فلان لا غير كذا ذكر
المسئلة في الاصل كذا في المحيط * واذا أصغى أمير خراسان شرب رجل وأرضه واقطعها لرجل آخر لم يجز
ويرد الى صاحبها الاول والى ورثته وسألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن أمير خراسان اذا جعل لرجل شرباً
في هذا النهر الاعظم وذلك الشرب لم يكن فيمضى أو كان له شرب كوتين فزاد مثل ذلك واقطعها باه

في دعوى الرهن لا يصلح المستأجر خصماً للمشتري والموهوب له يصلح خصماً للكل واليه مال بكر رحمه الله * وفي الذخيرة باع من آخر شيئاً
فادعى ثالث أن البائع كان أجر منه أو رهنه قبل البيع لا يقبل حتى يحضر البائع فاذا حضر وبرهن عليه الا أن يقبل * وذكر الاسيحي
استأجر ثلاث دواب ثم ان الملك أجر واحدة منهما من غيره وأعار أخرى وباع أخرى أو وهب والبائع بلا عذر فالمستأجر أحق بالاداء فاذا
أخذها خيرا المشتري بين الصبر الى انقضاء مدة الاجارة وفتح البيع لان المعقود عليه تغير عليه فان باع بعد فسخه جاز فان وهبها للمالك أو
أجر أو أعار فان الاجارة الاولى معروفة له الاسترداد منهم وان لم تكن معروفة وأراد أن يبرهن ان كانت الدابة في يد الموهوب له أن يأخذها
وان كان الواهب غائباً لادعائه للملك لنفسه فيكون خصماً للكل من يدعى الملك فيه فاذا أخذها منه وتمت مدة الاجارة لا يتمكن

الموهوب له من أخذها منه لا تقاض القبض السابق المجوز للهبة وان كانت في يد المشتري فكذلك لان المشتري خصم فيبرهن ويأخذ منه فاذا مضت المدة استردها منه ان لم يقض فان كانت في يد المستأجر والمستعير وأراد المستأجر السابق أن يبرهن والمالك غائب لا يقبل سواء كانت الاجارة ظاهرة أولا وصرح في اجارات الاصل أن المشتري لا يكون خصما للمستأجر كاصرح به الامام ظهير الدين على ما ذكر في الذخيرة * وفي الصغرى أن المشتري لا يكون خصما للمستأجر والمرتب خصم المسئلة خلافية وأجاب القاضي علاء الدين وكثير من مشايخ سمرقند أن المشتري شرا جازا خصم قبل القبض بدون حضور البائع وأجاب شيخ الاسلام وبعض مشايخ سمرقند أنه لا يصلح خصما بدون حضور البائع فصارت المسئلة خلافية (٤٠٦) * ادعى أنه اشترى هذه الدار من فلان الغائب يعاجزا وادعى يدعيه لنفسه كما في دعوى

البيع البات ودعوى الرهن والمشتري فاسدا خصم بعد القبض لا قبله والخصم هو البائع وحده قبل القبض * اشترى جارية وقبل قبضها استحقها رجل يشترط حضرته - ما لان القضاء يستلزم ابطال اليد والمالك للبائع والمشتري فيشترط حضرتهما ولو بعد القبض فالخصم هو المشتري لا غير وذكر الوتار أن المستحق ولاية الدعوى من البائع وان العين في يد المشتري لانه غاصب بالبيع والتسليم والمشتري غاصب الغاصب ودعوى الفعل على الغاصب وان العين في يد الغاصب يصح * وذكر السرخسي في الاصل أن دعوى الغصب على غير ذي اليد مقبولة ودعوى المالك لا * وفي الجامع ذبح الشاة المفضوبة وانقطع حق المالك فيها ثم استحقها رجل يبرأ الغاصب عن الضمان لانه استحق عليه عين ما غصبه أولا * وفي فتاوى الوتار باع البائع

وجعل مقفه في أرض يملكها الرجل أو في أرض لا يملكها قال ان كان ذلك يضر بالعامة لم يجوز ان كان لا يضرهم فهو جائز اذا كان ذلك في غير ملك أحد لان للسلطان ولاية النظر دون الاضرار بالعامة ولو أن رجلا بنى حائطا من حجارة في القرية واتخذ عليه رصى يطحن بالماء لم يجوز له ذلك في القضاء ومن خاصه من الناس فله هدمه لان موضع القرية حق العامة بمنزلة الطريق العام ولو بنى رجل في الطريق العام كان لكل واحد أن يخاصه في ذلك ويهدمه فأمّا يمينه وبين الله تعالى فان كان هذا الحائط الذي بناه في القرية يضر بعمرى السفن أو الماء لم يسعه وهو فيه آثم وان كان لا يضر بأحد فهو في سعة من الاتقاع بمنزلة الطريق العام اذا بنى فيه بناء فان كان يضر بالمارة فهو آثم في ذلك وان كان لا يضر بها فهو في سعة من ذلك ومن خاصه من مسلم أو ذى قضى عليه يهدمه وكذلك التماسوا المكاتبون وأما العبد فلا خصومة له في ذلك والصبي بمنزلة العبد تبع لاختصومه له في ذلك والمغالوب والمعنوه كذلك الا أن يخاصم عنه أو يوصيه كذا في المبسوط * ولو جعل على النهر العام بغير إذن الامام قنطرة أو على النهر الخاص بغير إذن الشرع واستثنى في العمل ولم يزل الناس والدواب يمزون عليه ثم انكسر أو وهى فعطب به انسان أو دابة ضمن وان هرب به انسان متمدا وهو براه أو ساق دابة عليه متمدا لا ضمن الذي اتخذ القنطرة كذا في فتاوى قاضيان * في المنتقى قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى عن نهر يجري في قرية ثبت لتلك القرية على ذلك النهر شرهم للسفينة ولدوابهم منه وعليه غرس أشجار لهم الا أنه ليس لهم حق في أصل النهر لو أراد أهل النهر تحويل النهر عن تلك القرية وفي ذلك خراب القرية قال لهم ذلك قال وسألته عن رجل له قناة خالصة عليها أشجار لقوم أراد صاحب القناة أن يصرف قناته من هذا النهر ويحفر له موضعا آخر قال ليس له ذلك ولو باع صاحب القناة القناة كان صاحب الشجرة شفع جوار كذا في المحيط * هشام قال قلت لابي يوسف رحمه الله تعالى في نهر بين قوم فاذا نوا كلهم رجلا ليس في الماء الا رجلا منهم لم يأذن له أو في أصحاب النهر رضى قال لا يسعه ان يسقى حتى ياذوا كلهم جميعا كذا في التتارخانية * واذا احتفر القوم بينهم نهر على أن يكون بينهم على مساحة أراضيهم وتكون نفقته بينهم على قدر ذلك ووضعوا على رجل منهم أكثر مما عليه غلظا رجع بذلك عليهم ولو وضعوا عليه أقل مما يصيبه رجعا عليه بالفضل كذا في المبسوط * ولو اصطلم صاحب القناة وصاحب الدار على أن يحول القناة الى ناحية أخرى فلا رجوع فيه ان كان الصلح على ابطال الاول كذا في الغيانية * نهر بين قوم اصطلموا على أن يسموا الكل واحد منهم شرابا ومنهم غائب فقدّم فله ان ينقض قسمتهم حتى يستوفى حقه ان لم يكونوا أو فوه وان كانوا أو فوه فليس له ان ينقض لانه لا يفيد النقص وهذا بخلاف قسمة الدور والارضين اذا كان واحد من الشركاء غائبا ولم يكن عن الغائب خصم اذا حضر ولم يرض به كان له أن ينقض قسمتهم وان كانوا أو فوه حقه نهر كبير ونهر صغير بينهما مسنة واحتج الى اصلاحها فاصلا حها على أهل النهرين والنفقة عليهم فانصفان ان كان كل واحد من النهرين ولا يعتبر قوله الماء وكثرته كحدارين رجلين

حولة

المبيع من آخر قبل نقد المشتري الثمن ففي ظاهر الرواية يسمع دعوى الاول على الثاني لانه يدعى المالك لنفسه وذواليد

يعارضه لكن بدون تسليم العين لا يأخذ من يذى اليد وفي الذخيرة غصب الدار المبيعة غاصب قبل قبض المشتري ان الثمن منقودا أو كان الى أجل فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع * وفي الجامع الصغير وجد المستعير المستعار في يد واحد فهو خصم الا أن يزعم ذواليد كونه مودع المعبر * وفي الجامع في يده عبد يقر أنه لفلان الغائب فبرهن رجل أنه اشتراه من فلان ذلك ونقد الثمن لا يقبل حتى يحضر الغائب لاتفاقهما أن اليد للغير ولو أنكر ذواليد كونه ملكا للغائب يحكم عليه وعلى ذلك الغائب ولو أقر أنه لفلان الغائب وبرهن المدعى أنه اشتراه من المقر له ونقد الثمن وصدقه ذواليد لا يقبل * وذكر الوتار أجرد داره وسلمها ثم غصبها من المستأجر غاصب لا يصح دعوى

المالك على الغاصب بالاحتمار المستاجر لان اليد لا حدهما والملا لا آخر فيشترط اجتماعهما ولكن يصح دعوى المستاجر بالاحتمار المستاجر لان المنفعة له عيالك الخصومة بالاحتمار المستاجر وفي الذخيرة المودع والغاصب اذا كان مقرين بالملك للمالك لا يكونان خصما للمدعي الشراء من المالك الا اذا دعيا أمر المالك بالقبض منهم ما بخلاف دعوى الورثة من المودع والمغصوب منه على ما مر وعرف في الهداية وغيرها وفي دعوى المشتري بالخيار يشترط حضرة البائع والمشتري عند الامام رجاء الله والمشتري بالخيار لا يكون خصما لمن يدعي العين وان مقبوضا * أراد المشتري أن يرجع الى بائعه بعد الاستحقاق منه بطريقه فبرهن البائع عليه انه كان نتج عنده وان الاستحقاق كان باطلا والمستحق غائب فعند محمد رجاء الله وهو اختيار شمس الاسلام بقبول لان الرجوع بالثمن أمر يخص (٤٠٧) المشتري فاكتفى بحضوره واختار صاحب

المنظومة والعليا بادي وهو قياس قول الامامين وهو الاظهر والاشبه عدم القبول بالاحتمار المستحق وسئل العلما بادي لو نصب الحاكم وكبلا عن المستحق وسمع بينة البائع عليهم ما كتب الى المستحق بردا المشتري الى المشتري يصح * وذكر الوارث المشتري فاسد اذا أراد فسخ البيع واسترداد الثمن وأنكر البائع البيع أو أقر يشترط احضار المبيع لان الفسخ كابتداء البيع فيشترط كون المبيع موجودا مقدورا للتسليم بخلاف ما اذا اشترى عبدا فاذا هجره الاصل بالقضاء فاراد المشتري استرداد الثمن وأنكر البائع البيع حيث لا يشترط حضرة المبيع * والموصى له خصم للموصى له فيما في يده فان حكم بالثالث للأول ثم خصمه فيه آخر قبل القبض ان الى الحاكم الذي حكم للأول يجعله خصما وان الى غيره لا * وفي الذخيرة الموصى

حوله أحداهم عليه أكثر فاحتج الى النفقة عليه فهي عليهم مانصان كذا في الذخيرة * نهر كبير ينشعب منه نهر صغير فخربت فوهة النهر الصغير فأرادوا اصلاحها بالاجها بالاجز والخص فالاصلاح على صاحب النهر الصغير كذا في خزنة المفتين * وقف على مرمية نهر لسكة معينة وكان ينصب في دربه ثم يسيل الى سكة ثم يسيل منها الى السكة العليا التي وقف الواقف عليها فاستمر النهر في السكة فأرادوا أن يرموه من غلته هذا الوقف فانه لا يرم انما يرم منها النهر الذي يجري في السكة الموقوف عليها ولو كان الماء ينصب من النهر العظيم ويسيل الى فضاء ليس عليه شاربة ولا شفة ثم يسيل من الفضاء الى السكة الموقوف عليها يرم النهر من أعلاه الى أن يجاوز السكة الموقوف عليها والفرق بينهما ان يقال ان في الوجه الاول النهر ينسب الى السكتين اما اذا لم يكن بينهما سكة فان النهر من أعلاه الى أن يجاوز السكة الموقوف عليها ينسب الى السكة الموقوف عليها وكذا اذا احتاج الى الحفر لا يحفر من تلك الغلة قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان يخاف تخريب المسنة لولم يحفر جازا الحفر منها وبقي كذا في الظهيرية * سئل أبو القاسم عن رجل له أرض وفي أرضه مجرى ماء فكسوا النهر وألقوا التراب في أرضه هل له أخذهم بتفريغ أرضه من ذلك قال اذا قصدوا بالالقاء موضع الحرم فله أخذهم برفع ما جاوز الحرم كذا في التتارخانية * حاطط لرجل باع نصفه فأراد المشتري ان يتخذ لنفسه في النهر العام مفتحا كان له ذلك اذا فعل ذلك في ملكه ولا يضر بالعلية وان أضر بأن ينكسر النهر ليس له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أوصى أن يتصدق بشربة على المساكين فهذا باطل لان حاجة المساكين الى الطعام دون الماء وانما يحتاج الى الشرب من له أرض وليس للمساكين ذلك ولا بدل للشرب حتى يصرف بدله الى المساكين لانه لا يحتمل البيع والاجارة فكان باطلا ولو أوصى بأن يسقي مسكينا بعينه في حياته فذلك جائز فيه باعتبار عينه كذا في المبسوط * واذا أوصى بأن يسقي شربة من فلان فذلك باطل لان ما لا يجوز عليك حال حياته لا يجوز عليك بعد وفاته وان أوصى أن يسقي أرض فلان سنة كذا جاز من ثلثه لانه لو أوصى بشربة مؤبدا جاز فيجوز موقتا واذا مات من له الوصية بطلت الوصية لان الشرب وان كان عينا حقيقة لانه منفعة معنى لانه تابع للأرض كالتابع والوصية بالمنفعة تبطل بموت الموصى له وأما اذا أوصى له بالشرب مطلقا ولم يوقت لذلك وقتا ثم مات الموصى له بالشرب هل تبطل الوصية اختلافا فيه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا تبطل الوصية ويصير الشرب ميراثا لورثة الموصى له وهو الاصح وان قال ان فعلت كذا فهذا الشرب صدقة في المساكين فذلك باطل ولو أوصى بثلاث شربة بغير أرضه في سبيل الله أو الحج أو الرقاب أو الفقراء كان باطلا لان هذه وصية ببيع الشرب لانه لا يمكن أن يبيع ويعاون الرقاب بعين الشرب وانما يمكن بثلثه والوصية ببيع الشرب بلا أرض باطلة والوصية بالشرب للفقراء وصية بالتصدق عليهم والوصية بالتصدق بالشرب بلا أرض لا تجوز ولو أوصى بثلاث حقه في النهر في كل شيء من ذلك جاز لانه تصدق بثلاث رقة النهر جاز ويدخل الشرب فيه تبعاً كما لو أوصى

له بالعين خصم لمن يدعي ذلك العين بالشراء من الموصى والغريم لا يكون خصما للغريم آخر قبض الغريم الاول شيئا ولا كن ادعى على ميت ما لا وادى اليه الوارث وغاب ثم حضر غريم آخر أو موصى له وادعى على الغريم الاول لا يصح والمودع أو الغاصب أو المدبون لا يكون خصما للموصى له وان كان الذي في يده المال مقراباته للتوفيق بل الخصم وصيه أو وارثه لا الموصى له وان أنكر الذي في يده المال أن يكون مال المتوفى يجعله الحاكم خصما ويعطيه ثلث ما في يده اذا أثبت الموصى له ذلك * وقولهم الموصى له ليس بخصم يراد به الموصى له بالثالث أما الموصى له بجميع المال أو بما زاد على الثلث فهو خصم اذا صح لعدم الوارث لان استحقاق الزائد على الثلث من خصائص الوارث فيلحق في الحكم بالوارث * والخصم في اثبات كونه وصيا للوارث أو الموصى له أو مدبون الميت أو دائته وقبل دائر الميت

ليس يخصم فيه * ادعى أن هذه الدار التي في يده كانت لفلان الغائب وذو اليد اشتراها منه وقبضها وأنا ضيعها لأطلب الشفعة وبرهن وذو اليد يقول هي داري لم أشتريها من أحد أو قال دارك بعته من فلان ولم تسلمها اليه وأنا أطلب منك الشفعة وبرهن لا يقبل عند الامام ومحمد رحمه الله حتى يحضر البائع في الفصل الاول والمشتري في الفصل الثاني والامام الثاني رحمه الله جعل ذاليد خصما وحكم عليه بالشفعة وجعله حكما بالشفعة على البائع والمشتري وأخذ الثمن ووضع على يد عدل وان كان المشتري حاضرا ينكر الشراء فحسمه درجة الله حكم للشفيع بالشفعة وجعل العهد على المشتري ودفع الثمن اليه واختلف في اشتراط حضرة المستعير مع المعير في دعوى المستعار وحضرة المودع مع المودع في دعوى الوديعة وكذا في اشتراط حضور (٤٠٨) المزاع مع رب الارض في دعوى الارض وقيل ان البذر من قبل المزاع يشترط

حضوره وان من قبل رب الارض لانه في الاول مستأجر للارض وفي الثاني أجبر لرب الارض وكذا اختلاف في اشتراط حضور غله دار في دعوى الخان مع المالك * ولو ادعى نكاح امرأته لها زوج ظاهر بشرط حضور هذا الزوج أيضا ودعوى النكاح عليها بتزويج أيها بدون حضور أيها صحيحة * ادعى انه زوج منه بنته البالغة برضاها وأراد قبض صداقها وأقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول فالحكم يأمر الزوج بتسليم المهر ولا يشترط حضورها * وهب لعبده غيره شيئا ثم أراد الرجوع ان العبد ما دوننا يصح الرجوع بغيبه المولى وان محجورا لا يصح بلا حضور المولى وان ادعى العبد الحجر والواهب الاذن فالقول للسواهب استحسانا فان برهن العبد على انه محجور لا يصح بلا حضور المولى فان أراد الرجوع حال حضور المولى وغيبه العبد فان

بالشرب مع الارض كذا في محيط السرخسي * ولو زوجت امرأة على شرب بغير أرض فالنكاح جائز وليس لها من الشرب شيء * ويجب مهر المثل كذا في الكافي * ولو أن امرأة اختلعت من زوجها على شرب بغير أرض كان باطلا ولا يكون له من الشرب شيء * ولكن الخلع صحيح وعليها أن ترد المهر الذي أخذت والصلح من الدعوى على الشرب باطل فان كان قد شرب من ذلك الشرب مدة طويلة فلا ضمان عليه فان كان الصلح عليه من قصاص في نفس أو فيما دونها فالصلح باطل وجاز العفو وعلى القاتل والقاطع الدية وارش الجراحة كذا في المبسوط * (١) نهر بين رجلين أراد أن يسوق الماء فيه هذا وما وهذا وما جاز ولو كان لكل نهر خاص فاصطالحا على أن يسقي هذا من نهر صاحبه وهذا من نهر صاحبه لا يجوز كذا في التتارخانية ناقلا عن الذخيرة * امرأة لها تسعة أجرة من الارضين خرب السيل مجرى هذه الارضين فاستأجرت أقواما ليمروا المجرى على أن تعطيهم ثلاثة أجرة من الارضين فمروها ذلك كره على بن أحمد أنه قال أجرة أن تكون هذه الاجارة جائزة وليس لها الامتناع من اعطاء الثلاثة الاجرة قال أبو الليث رحمه الله تعالى هذا الجواب يوافق قوله ما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز به يفتي فعلى هذا لو كانت عيبت الاجرة الثلاثة وقت الاستئجار جاز اجماعا كذا في الذخيرة * رجل له مجرى ماء في دار رجل فخر المجرى فأخذ صاحب الدار صاحب المجرى باصلاحه لا يجبر صاحب المجرى على اصلاحه وهذا كرجل له مجرى على سطح رجل فخر السطح لم يكن لصاحب السطح ان يأخذ صاحب المجرى باصلاح سطحه فان كان النهر ملكا لصاحب المجرى أخذ باصلاحه ومنهم من قال اصلاح النهر على صاحب المجرى وليس هذا كالسطح لان الماء الذي يجري في النهر ملكه فهو الذي يستعمل النهر ملكه فيكون اصلاحه عليه وبه أخذ أبو الليث رحمه الله تعالى قال أستاذنا الفتوى على الاول لان اصلاح الملاك على صاحب الملاك كذا في الفتاوى الكبرى * نهر في دار رجل يتأق الضرر للبين من مائه الى دهليز الجار ثم يتأق من الدهليز الى دار امرأته في ذلك ضرر فاحش ان لم يكن النهر ملكا لرجل انما للنهر مجرى في داره والماء لاهل الشفعة فكل من كانت له مضرة فعليه اصلاح النهر ودفع المضرة عن نفسه كذا ذكر عن الفقيه أبي بكر بن الاعشى وعن أبي القاسم ان اصلاحه على أصحاب المجرى وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه يفتي كذا في الظهيرية * ولو كان لكل دار مالك على حدة فباع كل واحد داره من رجل آخر بمحقوقها لم يكن لمشتري الدار الاول أن يمنع المشتري الثاني عن مسيل الماء على سطحه وكذا في الحائطين اذا كان مجرى الحائط الثاني في الحائط الاول كذا في الغياثية * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل له مسيل ماء في دار غيره باع صاحب الدار داره مع المسيل ورضى به صاحب المسيل فله أن

(١) قوله نهر بين رجلين أراد الخ هذا الفرع سيأتي في آخر هذا الباب قريبا فالصواب اسقاطه من هذا المحل اه معجحه

الموهوب في يد العبد لا يصح الرجوع وان في يد المولى يصح وان قال المولى أو دعه عندى ولا أدري أنه هبة أم يضر برهن الواهب على أنه ما وهبه له الرجوع لان المولى مالكه فيكون خصما لكل من يدعى المالك فيه * وفي الجامع ادعى على مولى العبد أن عبيدك الغائب أخذ مني كذا وسلمه اليك وأقر مولى العبد بذلك يؤمر بتسليم المال اليه بخلاف ما اذا تصادق ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعى لاتفاقهما على كونه مودعا من جهة الغائب وهذا المولى يقر بأنه أخذ من مولاه ولا يتصور ان يكون المولى غاصبا أو مودعا لعبده فيكون أخذ على التملك وقد مر أن كل من يدعى المالك في عين فدعوى المالك عليه يصح فصار كما اذا قال ذو اليد مالك اشتريته من فلان ولو قال ذو اليد هذا المال أو دعه عندى عبدى فلان ولا أعلم أنه كأم لا وصدقه المدعى في الابداع وبرهن على انه ماله يحكم له به لما ذكرنا أن

ما يأخذه المالك من عبده يكون مملوكا له وهذا اذا كان الذي في يده من جهة عبده أما اذا كان من جهة عبد المدعى بان أودع العبد ألقاعند انسان وغاب أو أقرض ألقاوغاب أو غضب من عبد ألقاوغاب العبد ثم حضر مولاه فأدعاه على الغاصب أو المودع أو المدينون لا يسمع بلا حضور العبد عينا كان أو دينا سواء أقر بالمالك للمدعى أو لم يقر اذا ادعى الوصول اليه من جهة عبد المدعى بان قال هذا مالك أخذته منك عبدك وأودعه عندى أو أقرضه منى أو غضبته منه لانهما اتفقا على الوصول من يد العبد فكانت يده مائة فمئة فلا يجبر على الدفع كفى المسئلة الخمسة اذا صدقه المدعى في وصوله اليه من الغائب وقال في الذخيرة المولى لا عليك أخذت دية العبد من مودع العبد حال غيبة العبد لان له دما معتبرة في الخصومات وهذا اذا لم يعلم المولى أنه كسب عبده أو مال نفسه اما اذا علم ذلك فله حق (٤٠٩) الاخذ بلا حضوره وهذا مخالف لرواية الجامع ومثله في العدة

بضرب بحصة المسيل في الثمن وان كان له المجرى دون الرقبة فلا شئ له من الثمن وفي كتاب الشرب من الاصل ما يدل على أن للشرب حصة من الثمن فانه قال اذا شهد أحد الشاهدين بشراء الارض وحدها بألف درهم وشهد الآخر بشراء الارض مع شربه بألف درهم لا تقبل الشهادة لان الذى شهد بشراء الارض مع الشرب جعل بعض الثمن بمقابلته الشرب فظن بعض مشايخنا ان ما ذكر في فتاوى أهل سمرقند خطأ ليس كما ظنوا لان موضوع مسئلة كتاب الشرب ان مالك الارض والشرب واحد وان الشرب يبيع مع الارض وللشرب حصة من الثمن اذا بيع مع الارض وموضوع هذه المسئلة ان الشرب لغير مالك الرقبة فكان يبيع الشرب في حق صاحب الشرب بانقراده والشرب بانقراده لاحصة له من الثمن ولولم يبيع صاحب الدار داره واكن قال صاحب المسيل أبطلت حتى في المسيل فان كان له اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه وان كان له الرقبة لا يبطل حقه لان المالك في الاعيان لا يقبل الابطال كذا في المحيط * في العيون نهر بين رجلين وأراد أن يسوق منه هذا يوما وهذا يوما مجاز لان ذلك يقع في نهر واحد لا يضر غيرهما وان كان لكل واحد نهر خاص واصطلمها على أن يسقى هذا من نهر صاحبه وهذا من نهر صاحبه لم يجز كجارة السكنى لان هذا يبيع ويبيع الشرب لا يجوز كذا في الذخيرة والله أعلم بالصواب

بضرب بحصة المسيل في الثمن وان كان له المجرى دون الرقبة فلا شئ له من الثمن وفي كتاب الشرب من الاصل ما يدل على أن للشرب حصة من الثمن فانه قال اذا شهد أحد الشاهدين بشراء الارض وحدها بألف درهم وشهد الآخر بشراء الارض مع شربه بألف درهم لا تقبل الشهادة لان الذى شهد بشراء الارض مع الشرب جعل بعض الثمن بمقابلته الشرب فظن بعض مشايخنا ان ما ذكر في فتاوى أهل سمرقند خطأ ليس كما ظنوا لان موضوع مسئلة كتاب الشرب ان مالك الارض والشرب واحد وان الشرب يبيع مع الارض وللشرب حصة من الثمن اذا بيع مع الارض وموضوع هذه المسئلة ان الشرب لغير مالك الرقبة فكان يبيع الشرب في حق صاحب الشرب بانقراده والشرب بانقراده لاحصة له من الثمن ولولم يبيع صاحب الدار داره واكن قال صاحب المسيل أبطلت حتى في المسيل فان كان له اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه وان كان له الرقبة لا يبطل حقه لان المالك في الاعيان لا يقبل الابطال كذا في المحيط * في العيون نهر بين رجلين وأراد أن يسوق منه هذا يوما وهذا يوما مجاز لان ذلك يقع في نهر واحد لا يضر غيرهما وان كان لكل واحد نهر خاص واصطلمها على أن يسقى هذا من نهر صاحبه وهذا من نهر صاحبه لم يجز كجارة السكنى لان هذا يبيع ويبيع الشرب لا يجوز كذا في الذخيرة والله أعلم بالصواب

كتاب الاشربة وفيه بابان

الباب الاول في تفسير الاشربة والاعيان التي تتخذ منها الاشربة واسماؤها وما هياتها وأحكامها

أما تفسيرها فاسم الشراب يقع على ما حرم منه وأما اسمائها فاثنا عشر سبعة لما يتخذ من العنب الخمر والباذق والطلاء والمنصف والنجح والجهورى والجيدى واثان للتخذ من الزبيب النقيع والنبيد وثلاثة للتخذ من التمر السكر والفصيح والنبيد وأما ما هياتها فالاشربة المتخذة من العنب (أحدها الخمر) وهو اسم للثمن من ماء العنب بعدما غلا واشتد وقذف بالزبدوسكن عن الغليان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا غلا واشتد فهو خمر وان لم يذف بالزبد (والثاني الباذق) وهو اسم لما يطبخ من ماء العنب حتى يذهب أقل من الثلثين سواء كان الثلث أو النصف أو يطبخ أدنى طبخة بعدما صار مسكرا وسكن عن الغليان (والثالث الطلاء) وهو اسم للثمن وهو ما اذا طبخ ماء العنب حتى ذهب نصفه وبقي نصفه (والخامس النجح) وهو أن يصب الماء على الثلث حتى يرق ويتزلج حتى يشتد ويسمى أبابوسقى لان أبابوسق رحمه الله تعالى كثيرا كان يستعمل هذا (والسادس الجهورى) وهو التي من ماء العنب اذا صب عليه الماء وقد طبخ أدنى طبخة حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثه (وأما ما يتخذ من الزبيب فنوعان) نقيع وهو أن ينقع الزبيب في الماء حتى خرجت حلاوته الى الماء ثم اشتد وغلا وقذف بالزبد والثاني النبيد وهو التي من ماء الزبيب اذا طبخ أدنى طبخة وغلا واشتد

(٥٢ - فتاوى خامس) لاتفاقهما على وصوله من يد العبد وعلى ما ذكر في الذخيرة يتمكن ووفق بعض الاكابر الروايتين وفصل فقال لو صدقه المودع انه أرسله للايداع يتمكن كفى الذخيرة وان أنكر إرساله للايداع لا كاذ كره في الجامع وذكر الوار رحمه الله ادعى الصبي المأذون مالا لا يشترط حضرة وصيه وكذا العبد لو ادعى وعلل وقال لان له دما معتبرا * دفع الى دلال شيئا للبيع فباعه الدلال من رجل وسلم اليه وغاب فأدعاه الأمر منكرا يبعه ان برهن المشتري على شرائه من الدلال أو صدقه الأمر في دفع المأمور اليه يندفع لتصادقهما على الوصول من يد الغير * الوكيل بالحفظ من الغائب أودعه عند رجل ومات فذواليد خصم ان يدعيه الآن يبرهن أن الغائب كان دفعها الى الميت الذي أودعه عند ذى اليد ثم غاب فحينئذ يندفع عنه الخصومة وكذا لأجله وصيا الا في هذا على قياس قول الامام رحمه الله لجميع

وصايتها في كل شيء * وذكر الوارثا ايضا عبددين ورد أحدهما أو استحق لا يشترط وقت الرد حضور العبد الآخر سواء كان الرد بقضاء أو لا
وكذا لو لم يكن العبد المبيع حاضرا وقت الرد صح * علق طلاقها بان يزوج عليها فلا نة فإذا عت وجود الشرط وأنكر الزوج ففي اشتراط
حضور فلا نة وقت الدعوى روايتان والأصح أنه يشترط وفي المحيط مات عن تركه بلا وارث ولا وصى عن دين يستغرق التركة لا يشترط وقت
نصب الوصى احضار التركة وان وقعت الدعوى في التركة وأريد اثبات أنها تركه فيل يشترط احضارها أو نيل لا وفي الذخيرة ادعى أنه فقأ
عين عبده ليساوى ألفا والعبد حتى وأنكره المدعى عليه يشترط حضرة العبد الا ان يكون العبد ميتا أو صغيرا لا يعبر عن نفسه فلا يشترط
حضرة غيره ويحكم بالارش لو برهن وفي البرزون (٤١٠) والجار وغيرهما لا يشترط حضرة الحيوان في طلب أرض عينه وكذا لو ادعى بحر حافي

دابة أو خر حافي فوب لا يشترط
احضارهما لان المدعى في
الحقيقة الجزء القاتل وإذا
استحق مال المضاربة وفيها
ربح فالخصم في قدر الربح
المضارب ولا يشترط حضرة
رب المال فيه وان لم يكن
فيه ربح فسررب المال
وللمضارب بيع مال المضاربة
إذا لحقه دين بالاحضور رب
المال لان التصرف له
استحق المشتري من الوكيل
المشتري يكتفى بحضور
الوكيل ولا يحتاج الى حضور
الموكل * الوكيل بشرء الدار
إذا قبضها فالخصم للشفيع
هو لا الموكل وان لم يقبض
فالخصم الموكل أو الوكيل
أو البائع أو وكيله * شهد أن
الغائب أعتق أمته أو طلق
امرأته لا يقبل وان كانت
الامة غائبة أو الزوجة غائبة
يقبل لانهم الوحد حضرتا وكذا
لا يلتفت الى قوله ما فلا
يبالي بعدم حضرته * إذا
ادعى ثمن مبيع قبض
لا يشترط احضار المبيع وان
غير مقبوض يشترط احضاره

(وأما ما يتخذ من التمر فثلاثة أنواع) أحدها السكر وهو الذي من ماء التمر اذا غلا واشتد وعليه أكثر أهل
اللغة والثاني (١) الفضيخ وهو الذي من ماء البسر المذنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والثالث النبيذ
وهو الذي من ماء التمر اذا طبخ أدنى طبخة وغلا واشتد وقذف بالزبد وكذا يقع على الماء الذي أنقع فيه التمر
وخرجت دلاوته وغلا واشتد وقذف بالزبد (وأما أحكام هذه الاشربة فهي على خمسة أوجه) في وجهه حلال
بالاجماع وفي وجهه حرام بالاجماع وفي وجهه حرام عند عامة العلماء وفي وجهه حلال عندنا خلافا لبعض الناس
وفي وجهه حلال عندهما خلافا لمحمد وأما ما هو حلال بالاجماع فهو كل شراب حلول يشتهد وأما ما هو حرام
بالاجماع فهو الخمر والسكر من كل شراب (وأما الخمر فلها أحكام ستة) أحدها أنه يحرم شرب قليلها وكثيرها
ويحرم الاتقاع به للتداوى وغيره والثاني أنه يكفر جاحدا حرمتها والثالث أنه يحرم عليه كذا وتلكها
بالبيع والهبة وغيرهما مما للعباد فيه - صنع والرابع أنه قد بطل تقوؤها حتى لا يضمن متلفها كذا في محيط
السرخسي * واختلفوا في سقوط ما يمتد أو الصبح انهم مال لخرين الشع والضة فيها كذا في الكافي والخامس
هي نجسة غليظة كالبول والدم والسادس يجب الح - تدبيره اقليلها وكثيرها وبيع تحليلها كذا في محيط
السرخسي * ولا يؤثر الطبخ فيها لان الطبخ في الشرع للنع من ثبوت الحرمة لا لابطالها بعد ثبوتها لان الطبخ
أثره في ازالة صفة الاسكار وبعد ما صار خرا لا يؤثر فيها ثم قيل لا يحذف منه ما لم يسكر لان الح - د بالقليل
مخصوص بالنهي وهذا مطبوخ وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى يحذف من الشرب منه قليلا
كان أو كثيرا كذا في الكافي * والخمر اذا صارت خلا ودخل فيها بعض الجوضة ولكن فيها بعض المرارة
لا تكون خلا عند أي حنيفة رحمه الله تعالى حتى تذهب المرارة وعندهم باقليل الجوضة يحل هذا اذا
تحلل بنفسه أما اذا خلله بعلاج بالمخ أو غيره يحل عندنا الكل في شرح الطحاوي وفي شرح الشافعي ولو
صب الخل في الخمر يؤكل سواء كانت الغلبة للخمر أو للخل بعد ما صار حامضا وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه
الله تعالى (٢) ان كانت الخمر هي الغالب فكذلك أما اذا كانت الغلبة للخل ذكر في مجموع النوازل لا يحل
من ساعته ما لم يضر زمان علم أنه صار خلا كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا طرح في
الخمر ريمحان يقال له سوسن حتى توجد رائحته فلا ينبغي ان يذهب أو يطيب به او لا يجوز بيعها وان تغيرت
رائحته بما ألقى فيها لانهم لم تصر خلا والخمر لم تصر خرا لا يجوز الانتفاع بها ولا تمتشط المرأتهما وهو عادة
بعض النساء قيل انها تريد في بريق الشعر ولا يداوى بها جر حافي بدنه (٣) أو بدرباته ولا يحتقن بها ولا يقطر
(١) قوله الفضيخ بالضاد والخاء المعجمتين مشتق من الفضيخ وهو السكر يقال انفضيخ سنم البعير أي انكسر
من الجمل فكأن البسر لما كان يكسر لاستخراج الماء منه سمي الماء المستخرج منه بعد الفضيخ فضيخا كذا
قاله شمس الأئمة السرخسي في محيطه اه صححه (٢) قوله ان كانت الخمر هي الغالب الخ كذا في
الاصول حرراه اه صححه (٣) قوله أو بدرباته هو التحريك قرحة الدابة كافي القاموس اه صححه

لتم البيع بالتسليم بعد الامتات فاندفع ما بعد القبض لانه دعوى الدين في الحقيقة وان ادعى من البائع تسليم المبيع لا
ياتفت اليه لا اذا كان الثمن مؤجلا لعدم لزوم التسليم قبل تسليم الثمن وكذا لو ادعى تسليم العين المستاجر بعد فسخ الاجارة لا يلتفت اليه ما لم
يحضر رأس مال الاجارة المقبوضة وكذا لو ادعى تسليم الرهن على المرتن لا يصح ما لم يحضر قدر الدين ودعوى القتل الخطا يصح على العاقلة
بالاحضور والقائل ولا يشترط احضار التركة لاثبات الدين وبعد ثبوت الدين لا يتمكن من استينائه الا بالاثبات للتركة وانباتها لا يتصور بلا
احضارها لان من النقليات وفي دعوى المنقول لا بد من احضاره فان احضر شيئا معلوما يني بالدين صح ولا يشترط احضار الكل (نوع
منه في قيام البعض عن البعض في الدعاوى) باع نصف عبدا وأودعه النصف الآخر وغاب ثم ادعى آخر منه نصف العبدان برهن على

ما ذكرنا من البيع والايديع يندفع لان غاية الامر ان المستحق شرهك البائع ويسع النصف ينصرف الى حصته كما عرف في الجامع الصغير
فتمين الايديع في النصف الباقي فلا يكون خصما وان كان بائع النصف غير مودع النصف واستحق نصفه شائعا فخصم لورود الاستحقاق على
النصفين نصف المشتري ونصف الوديعة لانه لم يظهر أنه باع. لكنه بل باع ما في يده ولو كان النصف الآخر في يده يبيعه فاذا كان كذلك لم يكن
أحد النصفين أولى من الآخر غير أنه لا يحكم بنصف الوديعة لعدم الخصم فيه فيقضى عليه بنصف ما في يده ويرجع نصف الثمن ويوقف
النصف الآخر الى حضور الغائب * وفي المتن عن الثاني ادعى أن له نصف هذا الدار ونصفها الفلان وبرهن فقال ذوالنصف فها هي
ونصفها الفلان يحكم له بالنصف والنصف الباقي بين ذى اليد وفلان أنصافا * برهن على (٤١١) أنه اشترى دارا من نفر هي في أيديهم

وبعضهم حاضر وبعضهم
غائب فعند الامامين
رحمهما الله لا يقضى على
الحاضر الا في حصته اذا
كان الحاضر مقرا بنصيب
الغائب خلافا لمحمد رحمه
الله * ادعى صدقة أو هبة أو
رهنا من رجلين وأحدهما
غائب والمُدعى في يد الحاضر
وأهل الغائب وهم مقرون
بنصيب الغائب وبرهن
على مدعاه والقبض فعلى
قول الامام لا يقضى بشئ
وعلى قول الثاني في الصدقة
والهبة يحكم على الحاضر
في حصته غير مقسوم فاذا
حضر الغائب يحكم عليه
أيضا وفي الرهن لا يحكم
قبل حضور الغائب فاذا
قدم أعادها بحضرتهما
وفي المحيط ادعى شراءها
منهما وهي في أيديهما
وأحدهما حاضر والحاضر
مقر بنصيب الغائب منكر
للسبع وبرهن يقضى على
الحاضر فقط في حصته عند
الامام والثاني أما الامام مرة
على أصله في أنه لا يكون

في الاحليل كذا في المحيط * ويكره ان يبل الطين بالخر وان يسقى الدواب به قال بعض المشايخ لو نقل البابة
الى الخمر لا بأس به ولو نقل الخمر الى الدابة يكره وكذا قالوا فحين أراد تحليل الخمر ينبغي أن يحمل الخمر الى الخمر
ويصبه فيها ما لو نقل الخمر الى الخمر يكره وقال بعض المشايخ رحمه الله تعالى لا بأس به في الوجهين جميعا لان
حل الخمر انما يكره اذا كان الحل لاجل الشرب وما اذا لم يكن لاجل الشرب لا بأس به لا يرى انه اذا خللها
بالنقل من الشمس الى الظل ومن الظل الى الشمس لا يكره وقد حصل حل الخمر والصحيح هو الاول كذا في
الذخيرة * ولا يسقى الصبي والدمي والاثم على من سقاها هكذا في الغيابة * ويكره الا كتمال بالخر وان يجعل
في السعوط هكذا في فتاوى قاضيان * واذا عجن الدقيق بالخر وخبزه لا يؤكل ولو أكل لا يحدو كذلك لو وقعت
الحنطة في الخمر لا تؤكل قبل الغسل فان غسلت وطعنت أو لم تطعن ولم توجد راحة الخمر ولا طعمها فلا
بأس بأكله قيل هذا اذا لم تنتفع بالحنطة أما اذا انتفعت فعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا تطهر أبدا وعلى قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى تغسل ثلاث مرات وتجفف في كل مرة وتؤكل وعلى هذا اذا طبخ اللحم في الخمر
فعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يحل أكله أبدا وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يغلى ثلاث مرات بعاء
طاهرو ويرد في كل مرة كذا في المحيط * واذا طرح الخمر في مرق عذرة الخمر لا يؤكل لان هذا مرق نجس
ولو حرمه لانه لا يحدو ما لم يسكر واذا طرح الخمر في سمن أو ملح أو خل وربي حتى صار حامضا فلا بأس به ذكر
المسئلة في الاصل مطلقة من غير تفصيل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه كان يفصل الجواب فيها تفصيلا
وكان يقول ان كان السمك أو الملح مغلوبا بالخر يطهر اذا صار حامضا ويحل أكله وان كان السمك أو الملح غالبا
لا يطهر ولا يحل تناوله وان صار حامضا كذا في الذخيرة * واذا وقعت فأرة في حب الخمر فانت ورميت
الفأرة ثم صارت الخمر خلا كان طاهرا وان تفسخت فأرة فيها كان الخمر نجسا لان ما فيها من أجزاء فأرة لم
يصر خلا كذا في فتاوى قاضيان * ولا يحل النظر اليها على وجه التام كذا في الوجبة للكردي * وفي
فتاوى ما وراء النهر قطرة من الخمر وقعت في جرة فيها ماء ثم صب ذلك الماء في حب الخمر قال أبو نصر الدبوسي
يفسد الخمر وقال غيره لا يفسد وعليه الفتوى كذا في الذخيرة * وهو الصحيح لان الماء ما كان نجسا بعينه بل
نجسا واما الخمر فاذا انحلت الخمر بوقوعه في الخل زالت المجاورة ف يعود الماء طاهرا كالرغيف اذا وقع في خر ثم في خل
يطهر وكذا الرغيف اذا خبز بنجس ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خر ثم في خل فانه يطهر بخلاف الدقيق
اذا عجن بنجس وخبر فانه يكون نجسا ولا يطهر لان ما في العجين من أجزاء الخمر لم يصر خلا بالخبر فلا يطهر كذا في
فتاوى قاضيان * ولوسني شاة خرا لا يكره لحمها ولبنها لان الخمر وان كانت باقية في معدتها لم تختلط بلحمها
وان استحال الخمر لحما يجوز كالأستعمال خلا الا اذا سقاها خرا كثيرا بحيث تؤثر رائحة الخمر في لحمها فانه
يكره أكل لحمها كما لو اعتادت أكل الجلالة كذا في محيط السرخسي * ولو اعتادت شرب الخمر وصارت بحال
توجد رائحة الخمر منها في الشاة تحبس عشرة أيام وفي البقرة عشرين وفي البعير ثلاثين وفي الدجاجة يوما

الحاضر خصما عن الغائب في مثله فلا يكون القضاء على الحاضر قضاء على الغائب ألا يرى أن البائع لو واحد والمشتري اثنين غائب وحاضر
فالحاضر ليس بخصم عن الغائب والثاني فرق وقال لو اتحد المشتري وتعدد البائع لا يتعدى الحكم الى الغائب ولو بعكسه يتعدى لان البائع
لو تعدد حقق البائع لا يتصل بحق الآخر لفرق الصفقة ألا يرى أنهم لو خاطبوا رجلا بالبيع له أن يقبل نصيب أحدهم فلا يكون الحاضر خصما
عن الغائب وان كان المشتري متعددا حقق الغائب متصل بحق الحاضر ألا يرى أنه لو خاطب اثنين فقبل أحدهما لا يصح جاز أن يجعل
أحدهما خصما عن الآخر فان كان الحاضر ينكر نصيب الغائب والمسئلة بحالها يحكم بكل الدار المدعى لان الحاضر انكار ملك الغائب
صار خصما للمدعى أما في نصيبه فظاهر وأما في نصيب الغائب فلان المدعى صار خصما عن الغائب في اثبات الملك له في نصيبه لادعائه الشراء

منه ولا يتوصل الى اثباته منه الا باثبات ملك الغائب * وفي المحيط اذا قال اشترينا هذه الدار مع فلان الغائب ونقدنا الثمن قد ذكرنا أن على قول الثاني رحمه الله يحكم له به الكنه بوضع حصة الغائب في يد عدل بلا قسمة فان حضر وأنكر الشراء بطل في حصته وصح في حصة الحاضر ومذهب الامام ذكرنا وفي المبسوط قال لا يقبل في حق الغائب ولم يذ كر خلافا وان ادعى شراء نصيب الغائب منه لا يكون الحاضر خصما لانه ليس بنائب عن الغائب وان ادعى الشراء من المورث يصح ويصح الدعوى على كل واحد من الورثة لان كلا منهما نائب عن المورث * وفي النوازل عن محمد دلوا دعي أنه باعه وفلا ناعبه دابالف وبرهن يقضى على الحاضر بنصف الثمن لا على الغائب الا أن يحضر الغائب ويعيد عليه البينة الا اذا ادعى (٤١٣) كون كل واحد منهما ماضيا ناعن الآخر قسطه من الثمن فيقضى على الحاضر ولا يحتاج الى اثباته

كذا في المحيط * ويكره شرب دردى الخمر والاتقاع به ولو شرب منه ولم يسكر فلا حد عليه عندنا ولا بأس بأن يجعل ذلك في خل لانه يصير خلا كذا في المبسوط * رجل خاف على نفسه من العطش يباح له أن يشرب الخمر بقدر ما يسد فغ به العطش عندنا ان كانت الخمر تزدك العطش كما يباح للطير تناول الميتة والخنزير وكذا الوغص وخاف على نفسه من ذلك ولا يجحد ما يزيل به الا الخمر يباح له شربها كذا في فتاوى قاضيان * وفي الفتاوى المضطر لشرب قدر ما يرويه فسكر لا حد عليه لان السكر عباح ولو قدر ما يرويه وزيادة ولم يسكر ينبغي أن يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر كذا في الوجيز للكردرى * (وأما ما هو حرام عند عامة العلماء) فهو الباذق والمنصف ونقيع الزبيب والتمر من غير طبخ والسكر فانه يحرم شرب قليلها وكثيرها وقال أصحاب الظواهر بأنه مباح شربه والصحيح قول العامة لكن حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر حتى لا يجحد شاربها ما لم يسكر كذا في محيط السرخسي * ونجاسة المنصف والباذق غليظة أم خفيفة ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب كل ما هو حرام شربه اذا أصاب الثوب منه أكثر من قدر الدرهم يمنع جواز الصلاة قالوا وهكذا روى هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وحكى عن الفضل في رحمه الله تعالى انه قال على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يجب أن يكون نجاسة خفيفة والفتوى على انه نجس نجاسة غليظة ويجوز بيع الباذق والمنصف والسكر ونقيع الزبيب ويضمن متلفها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا له ما والفتوى على قوله في البيع أما في الضمان ان كان المتلف قصدا نجاسة وذلك يعرف بقرائن الاحوال فالفتوى على قوله ما وان لم يقصد النجاسة فالفتوى على قوله أيضا كذا في الظهيرية * (وأما ما هو حلال عند عامة العلماء) فهو الطلاء وهو المثلث ونبيذ التمر والزبيب فهو حلال شربه ما دون السكر لاستمرار الطعام والتداوى وللتقوى على طاعة الله تعالى لا للثمن والسكر منه حرام وهو القدر الذي يسكر وهو قول العامة واذا سكر يجب الحد عليه ويجوز بيعه ويضمن متلفه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وأصح الرايتين عن محمد رحمه الله تعالى وفي رواية عنه أن قليله وكثيره حرام ولكن لا يجب الحد ما لم يسكر كذا في محيط السرخسي * والفتوى في زماننا بقول محمد رحمه الله تعالى حتى يجحد من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل واللبن والبن لان الفساق يجتمعون على هذه الاشربة في زماننا ويصدقون السكر واللحم وشربها كذا في التبيين * والعصير اذا شمس حتى ذهب ثلثاه يحل شربه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا في الفتاوى الكبرى * وفي النوازل سألت أبا سليمان عن ثلاث صب عليه عصير قال يستأنف عليه الطبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في التتارخانية * (وأما الخنج) فاختلقت في تفسيره قال الحاكم أبو محمد الكفيني رحمه الله تعالى هو عصير الغناب يصب فيه الماء ثم يطبخ قبل الغليان حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فيكون المذهب من العصير أقل من الثلثين يحل شربه مادام حارا واذا غلى واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله

على الغائب * وفي المستحق عن الثاني في يده عبد ادعى رجل أنه منه وبين فلان الغائب لا على الارث وقال ذوالبيد العبد يبنى وبين فلان غير الذي ذكره المدعي لا على الارث فبرهن المدعي أن نصفه في حكمه له بالربع لان ما في يد الحاضر بينه وبين الذي أقر له أنصافا ولو قال ذوالبيد العبد لي ولفلان فقال المدعي نصفه لفلان ونصفه لي وبرهن يقضى له بنصفه ولو قال ذوالبيد نصفه لفلان دفعه الى ولا أدري لمن النصف الاخر فقال المدعي نصفه لفلان كما قلت دفعه اليك والنصف لي لا يقضى له بشئ وان برهن حتى يحضر الدافع الغائب وعن الثاني في يده دار باع نصفها مشاعا من رجل وأشهد له بالقبض ثم باع النصف من آخر ثم استحق نصفها فالمستحق خصم للمشتري يأخذ من كل منهما نصف ما في يده بايهاما ظفر ولو أجاز بيع الاول لم يبق بينه وبين المستحق

خصومة ولو النصف مشاعا وسلمه فالمستحق خصم للبائع والمشتري يأخذ من كل منهما نصف ما في يده فان قال البائع وسكر كثير أسلم اليك النصف الذي في يدي غير مقسوم فلا خصومة بين المستحق والمشتري حيث نذو كذا الحكم في كرى طعام في يد رجل باع كرامتها وسلم ثم استحق نصف الطعام فان خصم هو البائع والمشتري قال ابن سميعة وروى عن الثاني رحمه الله ولا أحفظه عنه أنه قال لو باع نصف داره مشاعا ولم يسلمه الى المشتري ثم جاء مدعي نصفها فان خصم هو البائع ويؤمر بتسليم النصف الذي في يده والنوع الاول من هذه المسائل رواية في دار بينهما لا من جهة الميراث غاب أحدهما فادعى آخر على هذا الحاضر نصف هذه الدار أنه يكون خصما في نصف ما في يده وهو ربع الكل ومنه ذكر الواراد على دار علي رجلين أن الدار التي في أيديكم ملكي وبرهن على أخذهما ان كانت في يدهما الميراث فان الحكم على أحدهما

حكم على الآخر لا تصاب أحد الورثة خصما وان لم يكن كما في يده لا يكون هذا قضاء على الغائب بل هو قضاء على الحاضر بما في يده ولو كانت في أيديهما أو في يد أحدهما بحكم الشراء لا يتعدى إلى الغائب لعدم الخصم عنه * وفي المتنق دار في بدرجلين ادعى آخر نصفهما مشاعا ثم الله ثم اقتسم بعد الدعوى أو قبله وغاب أحدهما فادعى على الحاضر كل ما في يده وهو النصف وبرهن عليه لا يقبل لأنه شهد بأكثر مما ادعى * وفي المحيط شرب بين خمسة أودار بين ثلاثة غصب السلطان منه نصيبا وقال غصبت نصيب أحدكم بعينه فحكم السلطان باطل والباقي بين الكل لأن التاوى والباقي من مال الشركة على الكل * وفي المتنق ادعى أن له والغائب عليه ألفا وبرهن وحكم له بالنصف واستوفاه ثم قدم الغائب ليس له اتباع الغريم بلا إعادة البيعة وله اتباع القابض لاقراره بالشركة وفي الذخيرة عليه دين (٤١٣) الثلاثة غاب اثنان وحضر الثالث وطالب حصته يجزى المديون على

الدفع * وفي الاقضية برهن على مال في صل على رجلين عن الامام رحمه الله في رواية يقضى على الحاضر وفي رواية عنه يقضى عليهما ويكون الحاضر خصما عن الغائب اذا كان الحاضر كفيلا عن الغائب أو كان الاصيل عن الحاضر والغائب كميل عنه وكذا اذا كان كل منهما كفيلا عن صاحبه قال الرازي رحمه الله يتعدى على الغائب اذا كانت الكفالة بالامر لان ما يدعيه على الكفيل عين ماثبت على المكفول عنه لثبوت حق الرجوع له بذلك فلو كانت الكفالة بغير امره لا يتعدى إلى الغائب لان المدعى على الكفيل ليس بسبب ما يدعى على الاصيل حتى لا يرجع عليه فلا يكون خصما * قال في الاقضية وقوله أو كان الاصيل على الحاضر والغائب كميل عنه فيه نظر لانه يجوز أن يكون المال على

وكثيره وقال بعضهم الخبيخ (١) هو الحمى وهو أن يصب الماء على الميثا ويتلحى يشتد ويقال له أبو يوسف لكثرة ما استعمله أبو يوسف رحمه الله تعالى وهل يشترط لباحة هذا أن يطبخ أدنى طبخة بعدما صاب عليه الماء قبل الغليان والشدة تختلفوا فيه على نحو ما يختلفوا في الميثا فان غلا واشتد حل شربه ما لم يسكر منه فان سكر منه يحد (وأما الجمهوري) فهو التي من ماء العنب اذا صاب عليه الماء وطبخ أدنى طبخة مادام حلوا حل شربه عند الحل واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فهو والباقي سواء في الحكم فان صب الماء على عصارته بعد ذلك وعصر واستخرج الماء فغلى واشتد قال بعضهم يكون بمنزلة الخمر في جميع الاحكام وقال بعضهم لا يكون حكمه حكم الخمر كذا في الظهيرية والله أعلم

الباب الثاني في المتفرقات

اذا شرب تسعة أقداح من نبيذ التمر فأوجر العاشر فسكر لم يحد (٢) لان السكر يضاف الى ما هو أقرب اليه كذا في السراجية * ولو خلط عصير العنب بعصير التمر أو بنقيع الزبيب ثم طبخ لم يحل حتى يذهب ثلثاه وكذا اذا صب في المطبوخ قدح من عصير العنب أو عصير الرطب أو نبيذ التمر أو نقيع الزبيب وهو نقي ثم اشتد قبل أن يطبخ لم يحل فان طبخ قبل أن يشتد ان كان المصوب فيه عصير العنب لم يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وان كان المصوب من سائر الانبذة يكنى أصل الطبخ للحل ولو ألقى في المطبوخ عنب أو تمر أو زبيب ثم اشتد روى المولى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان الملقى قليلا لا يتخذ منه نبيذ فهو غير معتبر لا بأس بشربه وان كان كثيرا يتخذ النبيذ من مثله ثم اشتد قبل أن يطبخ لم يحل كذا في الغيائية * ولو طبخ العنب كما هو ثم يعصر يكتفى بأدنى طبخة كذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى أبو يوسف أنه لا يحل لمالم يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العصريه قائم فيستوى اعتبار الطبخ بعد العصر وقبله كذا في الكافي * ولو ألقى العنب في نبيذ التمر أو في نبيذ العسل لم يحل حتى يطبخ ويذهب ثلثاه كافي عصير العنب كذا في التتارخانية في الفصل الثاني في بيان ما يتخذ من التمر والزبيب * فان جفع في الطبخ بين العنب والتمر وبين الزبيب والتمر لا يحل لمالم يذهب بالطبخ ثلثاه بمنزلة ما لو خلط عصير العنب بنقيع الزبيب والتمر كذا في المبسوط * وروى عن أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان النبيذ المطبوخ ان لم يفسد باقيا عشرة أيام فصا اعدا فهو حرام وان كان يفسد فهو حلال كذا في التهذيب * التمر المطبوخ يبرس فيه العنب والعنب غير مطبوخ فيغليان جميعا قال يكره ولا يحد شربه حتى يسكر اذا كان التمر المطبوخ غالبا وان كان العنب غالبا يحد

(١) قوله الحمى منسوب الى رجل اسمه حميد استخذه واتخذوه وقوله الجمهوري منسوب الى جمهور الناس أي جلهم كأنه شراب جل الناس كذا في المحيط اه صححه (٢) قوله لان السكر يضاف الى الخ حتى لو أوجره تسعة أقداح فلم يسكر فشرب القدح العاشر فسكر منه يحد كذا في محيط المرحضى نقله صححه

الاصيل لا الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف ما اذا كان الاصيل على الغائب والحاضر كميل عنه لانه لا يجوز أن يكون المال على الكفيل لا على الاصيل فكان من ضرورة وجوب المال على الكفيل وجوبه على الاصيل فانصب خصما وفي قوله لا يجوز أن يكون المال على الكفيل لا على الاصيل كلام فان الكفيل اذا قال كفلت بمالك على زيد فاقر الكفيل أن له على زيد كذا أو أنكزه زيد لم يجد الكفيل بينة على أن على زيد كذا يجب المال على الكفيل لا على الاصيل فلم يكن لزوم المال على الكفيل من ضرورة لزوم المال على الاصيل كما ذكر * وذكر عن محمد رحمه الله باع من رجلين بالف على ان كلامهما كفيل عن صاحبه بامرهم ثم اتى البائع أحد الرجلين وبرهن أن له عليه وعلى الغائب ألفا كفل كل عن الآخر بامرهم يحكم بالف نصفها عليه بالاصالة ونصفها بالكفالة فان حضر الغائب قبل الاستيفاء أخذ من

الحاضر هذا النصف أصالة لان الحكم عليه بها حكم على أصيله أيضا والقضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل وعن ابن سماعة له على آخر ألق وبه ساء عنه كفيل بأمر المذنبون فلق الطالب الأصل قبل لقاء الكفيل وبرهن عليه أن لا عليه كذا وفيه لان تقبيل بها بأمر لا يحكم به على الأصل ولا يحكم به على الكفيل حتى اذا لقي الكفيل لا يتمكن من المطالبة بها قبل أن يعيد برهانه عليه وان لقي الكفيل أولا وبرهن عليه على فهو ما برهن على الأصل يقضى به على الكفيل والأصل حتى لو لقي الأصل بعد الحكم بطالبه بها قبل إعادة برهانه * وفي المحيط برهن عليه أنه باعد عبد الله بخلاف الغائب بألف يقضى له بنصف الثمن فاذا حضر الغائب كان إعادة برهانه فالحاصل أن الدين المشترك لا يحجب الارث لو برهن عليه لا يكون الحاضر (٤١٤) خصما عن الغائب عند الامام رحمه الله والثاني يجعله خصما بكل حال وقال محمد رحمه الله

كما لو خلط الخمر بالماء اعتبر الغالب فكذا هذا ولو طبخ عصير حتى ذهب ثلثه وتر كد حتى برد ثم أعاد الطبخ حتى ذهب نصف ما بقي فان أعاد الطبخ قبل أن يغلي ويتغير عن حال العصير فلا بأس به لان الطبخ وجد قبل ثبوت الحرمة بالغليان والشدة فان أعاد الطبخ بعد أن غلا وتغير فلا خيفه لان الطبخ الثاني وجد بعد ثبوت الحرمة فلا ينفع واذا طبخ عشرة أرطال عصير حتى ذهب منه رطل ثم أهراق منه ثلاثة أرطال ثم أراد طبخ البقية حتى يذهب ثلثاه يطبخ حتى يبقى منه رطلان وتسع أرطال لان الرطل الذي ذهب بالطبخ دخل في تسعة لانه دخل في أجزاء الباقي ولم يرفع منه فالباقي بعد الغليان ان كان تسعة أرطال صورة فهو عشرة أرطال معنى فاقسم الرطل العاشر على تسعة أرطال فصار مع كل رطل من التسعة الباقية تسع الرطل العاشر لان العاشر فيه فاذا أهراق ثلاثة أرطال فقد فات ثلاثة أرطال وثلاثة تسع أرطال وبقي ستة أرطال وستة أسع أرطال فيطبخ حتى يبقى رطلان وتسع أرطال فان كان ذهب منه بالغليان رطلان ثم أهراق رطلين فانه يطبخ حتى يبقى منه رطلان ونصف ولو ذهب بالغليان خمسة أرطال ثم أهراق منه رطلا يطبخ الباقي حتى يبقى منه رطلان وثلثا رطل كذا في محيط السرخسي * ولو صب رجل في قدر عشرة دواقر عصير وعشرين دورق من ماء فان كان الماء يذهب بالطبخ قبل ان يصير فانه يطبخه حتى يذهب ثمانية أسعاعه ويبقى التسع لانه اذا ذهب ثلثاه بالغليان فالذهب هو الماء فقط فعليه أن يطبخه بعد ذلك حتى يذهب ثلثاه وان كان الماء لا يذهب بالطبخ قبل ان يصير فانه يطبخه حتى يذهب ثلثاه وان كان العصير مع الماء يذهب معافانه يطبخه حتى يذهب ثلثاه لانه ذهب بالغليان ثلثا العصير وثلثا الماء والباقي ثلث العصير وثلث الماء فهو هو والماء في العصير بعد ما يطبخه على الثلث والثلثين سواء كذا في المبسوط * وأما الاشربة المتخذة من الشعير أو الذرة أو التناح أو العسل اذا اشتد وهو مطبوخ أو غير مطبوخ فانه يجوز شربه مادون السكر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى حرام شربه قال الفقيه وبه نأخذ كذا في الخلاصة * فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والتدح السكر حرام بالاجماع واختلافوا في وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يحد فيما ليس من أصل الخمر وهو النمر والعنب كالا يحد من البنج ولبن الرمال وهكذا كرمش الأعنة السرخسي رحمه الله تعالى وقال بعضهم يحد وقييل هو قول الحسن بن زياد كذا في فتاوى قاضيان فان شرب رجل ماء فيه خمر فان كان الماء غالبا بحيث لا يوجد فيه طعم الخمر ولا ريحها ولا لونهم لا يحد فاما اذا كان الخمر غالبا حتى كان يوجد فيه طعمها أو ريحها أو لونها فيه طعم الخمر ولا ريحها ولا لونهم لا يحد فيه ولو لم يجد فيه ريحها أو وجد طعمها حاد ولو لم يحد فيه ريحها لم يدخل خوفه منها شيئا فلا حد عليه كذا في المبسوط * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أثر في الخمر خبزا فكل الخبز ان كان الطعم يوجد فيه وتبين اللون حددته وان كان الخمر يضاء لا يرى لونها فاني أحده اذا كان الطعم يوجد وفي البقال اذا سخن الدواء بالخمر تعتبر الغلبة يعني في حق الحد واذا ادعى الاكراه يصدق الابينة والا كراهه معتبر كذا في

ما قاله الامام قياس وما قاله الثاني استحسان فأخذه ثم عندهما اذا حضر الغائب وصدق الحاضر له الخيار ان شاء اتبع الطالب بنصف ما قبض ثم اتبع مع هـ ومع الحاضر المطلوب فيما بقي وان شاء اتبع المطلوب بحصته وأجمعوا أن أحده الورثة خصم في الدين أيضا عن الباقيين وعلى أنه يدفع الى الحاضر نصيبه مشاعا وعلى أنه لا يدفع الى الحاضر نصيب الغائب وعلى أنه لو مقر لا ينزع المنقول من يده الى حصه ور الغائب وان طلب بعض الورثة القسمة والبعض غائب قال في الجامع النسخ لا يقسم بحضور واحد وان برهن حتى يحضر لان فيه معنى القضاء وفيها دليل والقضاء يستدعي مقضيه وعليه فلا بد من حصه ور الغائب وان غاب واحد وحضر اثنان وطلب القسمة وأقر بالبراث وحصه الغائب أو طالب أحدهما القسمة قال الامام لا يقسم

حتى يبرهن على ما ادعى او قدر عرف تمامه في شروح النظم وفي الجامع مات عن ثلاثة بنين ودار غائب اثنان والدار في يد المحيط الباقي ونصيب الغائبين عند دودية بعد القسمة فخاف رجل وادعى الدار كما هان ادعى ملكا مرسلأ وادعى الشراء من أبيه فانه يقضى بالدار كلها للادعى لان أحد الورثة ينصب خصما عن الكل ان الخصومة توجهت على الميت فان حضر اثنان وصدق في الميراث نفذ القضاء على الكل وان قال الدار لنا اشتريتها أو ورثناها من آخر غير الميت الذي ذكره المدي والمدعى عليه أخذنا ثلثي الدار لانه ظهر أن المقضى عليه ليس بخصم فيؤمّر المدعى بإعادة البينة فان أعاد حكم لهم أو الالفان لم يكن كلها في يد الحاضر وكان حصه الغائبين في يد غيره لا ينفذ القضاء عليهم وينفذ على الذي في يده وفي المحيط ادعى أن ميتا عصب شيئا أو حضر بعض ورثته وبرهن عليه وبعض هذا الشيء في يده هذا الحاضر وبعضه

في يد وكيل الغائب والحاضر مقر بانه ارث من أبيهم قال محمد رحمه الله أفضى على الحاضر بدفع ما في يده ولا آخذ من وكيل الغائب شيئاً وان كان كله في يده هذا الحاضر أفضى عليه ب كله وأدفعه الى المدعى فان قدم الغائب وقال هذا كان في يد أخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله فالحاصل أن أحدهم يكون خصماً عن الميت فيما اذا كان العين في يده لا فيما لم يكن في يده حتى اذا ادعى على وارث عينا ليس في يده لا يسمع وفي دعوى الدين يكون خصماً وان لم يكن في يده شيء وان كان في الورثة صغير لا يصح اقرار الكبار بالدين في حق الصغير ولا بد من البرهان حتى يظهر في حق الصغير أيضاً وان أقر أحد الورثة بلزمت في حصته حتى يستغرق قال الفقيه وهو التماس وبه أخذ علماؤنا لكن الاختصار عندي أن يؤخذ ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والثوري وابن أبي ليلى والشافعي رحمه الله (٤١٥) وانه أبعد من الضرر وأقرب الى الصواب قال شمس الأئمة مما يحفظ

أن الدين لا يحمل بمجرد الاقرار وانما يحمل بالقضاء وعلم ذلك بمسئله ذكرها في الزينات ان الوارث المقر بالدين اذا شهد مع رجل آخر بالدين على الميت يقبل ولو كان حمل في حصته بأقرباره لما قبل لمافيته من دفع المغم * ادعى على الميت ديناً والكر غيب والصغير حاضر نصب عن الحاضر وكيلاً فاذا قضى على الوكيل فهو قضاء على الكل ويستوفي دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على نصيب الكبار واذا حضروا يرجع عليهم لان الدين مقدم على الميراث وهذا دليل على أن الدين اذا ثبت على واحد بالينة يستوفي كله من حصته وقال بعض المشايخ في الاقرار يستوفي الكل من نصيبه كما مر عندنا ولو ثبت بلاينة لا يستوفي كله من حصته بالاجماع * وفي فتاوى الوتار التركة لو غير

المحيط * والله أعلم (ومما يحل بهذا الباب تصرفات السكران) واعلم بأن جميع تصرفات السكران نافذة الا الردة والاقرار بالحدود والخالصة لله تعالى كذا في الذخيرة * السكران من الخمر والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيره عندنا فتصرفاته كالطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمنصدق عليه وبه أخذ المشايخ وعن أبي بكر بن الاحيد أنه قال ينقذ من السكران كل تصرف ينقذ مع الهزل ولا بطله الشرط الفاسد فلا ينقذه البيع والشراء وينقذه الطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين والهبة والصدقة وتزويج الصغيرة والصغير أمارته فلا تنص عندنا استحساناً وتصح قياساً لان الكفر واجب النفي والانعدام لا واجب التحقق ولهذا لو جرى على لسانه كلمة الكفر خطأ لا يكفر هذا اذا كان السكران من الشراب المتخذ من أصل الخمر نحو التمر والعنب والزبيب وأما السكران المتخذ من العسل والثمار والحبوب فاختلف المشايخ فيه وهو كما خالفهم في وجوب الحد في قال يجب الحد بالسكران هذه الاشربة يقول تنفذ تصرفاته ليكون زجره * ومن قال لا يجب الحد في هذه الاشربة وهو الفقيه أبو جعفر وثمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى يقول لا تنفذ تصرفاته لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذا لم يجب الحد عندهما زجر الانتفاذ تصرفاته وان زال عقله بالخبز أو لبن الرمال لا تنفذ تصرفاته وكذا لو شرب شراباً حلواً لم يوافق فذهب عقله فطلق قال محمد رحمه الله تعالى لا يقع طلاقه وعليه الفتوى هذا كله في السكران اذا شرب طائعا وان شرب مكرها فطلق اختلاف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يقع كما لا يجب عليه الحد وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يقع والصحيح هو الاول كذا في فتاوى قاضيخان * الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق قال شمس الأئمة لا يقع والصحيح انه يقع كذا في الظهيرية * السكران من الخمر ولبن الرملة حرام بالاجماع كذا في جواهر الاخلاطى * وان خلط الخمر بالنبيذ وشربه رجل ولم يسكر فان كانت الخمر هي الغالبة حددته وان كان النبيذ هو الغالب لم تحده كذا في المبسوط * واذا طبخ عصير حتى ذهب ثلثه ثم صنع منه علقافان كان ذلك قبل أن يتغير عن حاله فلا بأس به وان صنع به بعد ما غلى وتغير عن حاله العصير فلا خيرة لانه لما غلى واشتد صار محرماً والعلق من المتخذ من الخمر لا يكون حلالاً كالمتخذ من الخمر فأما قبل أن يشتد فهو حلال الشرب فأما صنع العلق من عصير خلل كذا في المبسوط * القدر التي يطبخ فيها العصير قدر قاعدتها مسطحة غير مقعرة وجدارها المحيط بهم مستدير في ارتفاعه على الاستقامة وارتفاعها مقسوم بثلاثة أقسام متساوية فتسلا وتطبخ الى أن يذهب ثلثها ويرجع الباقي في القدر الى العلامة السفلى وينبغي أن يطبخ طبخاً موصولاً غير منقطع فان انقطع الطبخ قبل ذهاب ثلثي العصير قالوا هذا على وجهين ان أعيد قبل تغير المطبوخ وحدث المرارة أو غيرها فيها كان حلالاً لانه بمنزلة الطبخ الموصول وان أعيد الطبخ بعد تغير المطبوخ وحدث المرارة أو غيرها كان حراماً لانه

مستغرق وبرهن بدين ميت على أحدهم يبيع حصته ويقضى ما يخصه من الدين ولا يبيع نصيب غيره لانهم ملك الوارث الا خرو لو مستغرقة لا يبيع التركة الا برضا الغرماء وقال بعض المشايخ أحد الورثة أقرب بالدين وبعض غائب أو غصب بعض التركة غاصب يؤخذ كل الدين من حصته المقر اجاعا ولو ثبت باقرار الورثة ثم غاب البعض أو غصب بعض التركة غاصب يؤخذ كله من الباقي والحاضر * وفي المحيط اشترى عبداً بألف وقبض المبيع وطالبه البائع بالثمن فبرهن المشتري انه أحال البائع بالثمن على فلان بن فلان وفلان المحتال عليه غائب فحضر فان المال لازم له على المحتال عليه ان برهن عليه بالحوالة * وفي المحيط برهن انه اشترى من شريكه الغائب نصف الدار التي ورثها عن والده والدار في يد الحاضر لا يقبل لان الحاضر ليس بنحصر عنه فصار كما اذا قال اشترت من شريكك نصف الدار التي ملكتم بالشراء

من فلان بن فلان ما إذا قال اشترت من مودتكم نصف هذه التي في يدك والوارث الآخر غائب لانه دعوى في التركة وأحد الورثة
 يتنصب خصماً عن البقية في العين والدين ﴿ نوع في تحديد العقار ودعواه ﴾ اذا وقعت الدعوى في العقار لابد من تعريفها
 قيد كراجله والكورة والسكة فقال محمد رحمه الله يبدأ بالاعم كالبلدة ثم المحلة ثم السكة وقال أبو زيد يبدأ بالخاص كما في النسب ثم
 يرتقي فيقول فلان بن فلان بن فلان فلنا فصل النسب لنا وعليه لان اسمه أعم فان حصل العلم والعرفه والاذكر الاب فان حصل والا
 ذكر الجسد أو الصناعة لان العام يعرف بالخاص لا العكس وفي المحيط اختلف في ابتداءه بالاعم أو بالخاص وأهل العلم على أنه بالخيار
 وقال جماعة من أهل الشروط (٤١٦) يكتب في الحد دار فلان ولا يدكر لزيق فلان وعندنا كلاهما سواء وذكر الحاكم

تعد أن يجعل بمنزلة الطبخ الموصول كذا في الظهيرية * وأما الواسق وهو ما يخرج من البقول الباقية
 بعد العصر بالماء اذا غلي واشتد وقذف بالزبد ما حكه اختلفوا فيه قيل انه بمنزلة الخمر وقيل انه بمنزلة نقيع
 الزبيب كذا في محيط السرخسي * خابية من خمر صببت في نهر عظيم مثل الفرات أو أصغر منه ورجل أسفل
 منه يتوضأ بذلك الماء أو يشرب منه ان كان لا يوجد في الماء طعم الخمر ولا لونهما ولا ريحهما يباح الشرب والتوضؤ
 وان كان يوجد شيء من ذلك لا يباح كذا في فتاوى قاضيان * سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن حبات
 عنب وقعت في نبيذ فأتقعت قال ان كانت الحبات وحدها لم يندت غلت فاذا وقعت في نبيذ فغلي بعد ذلك
 لا يشرب النبيذ وان كانت وحدها لا تغلي فلا بأس بشربه كذا في محيط السرخسي * ولو صب الخمر في
 قدح من الماء أو في مارة كد يخلص بعضه الى بعض لا يحل شرب ذلك الماء لانه ماء قليل وقعت فيه نجاسة
 فيتنجس فان شربه ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا لونهما ولا ريحهما لا يحد وان كان يوجد شيء من ذلك يحد
 كذا في فتاوى قاضيان * ذكر الحاكم في المتن في خمر وقعت في دن الخل قال لا خير فيه وذكر الحاكم بعد
 هذا في المتن في الخمر اذا جعل في المرى والمرى هو الغالب فلا بأس بأكله وكذلك لو صب رطل من خمر
 في دن من خل فلا بأس بأكله فقد اعتبر الغالب في هاتين المسألتين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى في الخمر اذا وقعت في النبيذ الشديد الذي هو عنده حلال قال الخمر تفسده كذا في المحيط
 * واذا صب الخمر في ظرف يتنجس الظرف وان خرجت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلاثاً فيطهر ان كان
 عتيقاً وان كان ظرفاً جديداً صب فيه الخمر اختلفوا فيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يغسل ثلاثاً ويجفف
 في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله تعالى لا يطهر أبداً وقال بعض المشايخ على قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى ان لم يجفف في كل مرة لكن ملاء بالماء مرة بعد أخرى فإدام الماء يخرج منه متغير اللون لا يطهر
 واذا خرج الماء صافياً غير متغير يحكم بطهارته وعليه الفتوى وان لم يغسل الظرف وبقي الخمر فيه حتى صار
 خلاماً يذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب حكم الظرف وحكي عن الحاكم أن أبي نصر المهروريه أنه قال ما يوزي
 الانا من الخل يطهر أما على الحب الذي اتقص منه الخمر قبل أن يصير خلائياً يكون نجساً يغسل أعلاه
 بالخل حتى يطهر الكل وان لم يفعل كذلك حتى صب العصير فيه وملاء يتنجس العصير ولا يحل شربه لانه
 عصير خالطه خمر وحكي عن الفقيه أبي جعفر أنه قال اذا صار ما فيه من الخمر خلاطاً يطهر الظرف كله ولا يحتاج
 الى هذا التكلف وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى واختاره الصدر الشهيد وعليه الفتوى ولا بأس
 ببيع العصير من يتخذ خمر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه يكره وقيل على قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى انما لا يكره اذا باعه من ذي يمن لا يشتريه المسلم بذلك أما اذا وجد مسلماً يشتريه بذلك الثمن
 يكره اذا باعه من يتخذ خمر وهو كالوابع الكرم وهو يعلم أن المشتري يتخذ العنب خمر لا بأس به اذا كان
 قصده من البيع تحصيل الثمن وان كان قصده تحصيل الخمر يكره وغرامة الكرم على هذا اذا كان يغرس

ويكتب في الحد ينتهي
 أو بلازق أو يلاصق كذا ولا
 يكتب أحد حدودها كذا
 وان كان الامام رحمه الله
 يقول اذا كتب أحد
 حدودها جله أو الطريق
 أو المسجد يصح البيع لان
 الغرض منه اظهار ما وقع
 عليه البيع وقال الامام
 الثاني رحمه الله يفسد البيع
 لان الحد يدخل في البيع
 فيكتب ينتهي أو بلازق أو
 يلاصق تحريزاً عن الخلاف
 ولان الحد على قول المدخل
 في البيع فالدار هي الموضع
 الذي ينتهي اليه فاما ذلك
 الموضع المنتهي فقد جعل
 حداً وهو داخل في البيع
 وعلى قول المانع من الدخول
 فالمنتهي في الدار لا يدخل
 في البيع ولكن لو قلنا
 بحدودها يدخل الحد في
 الاقوال أجمع يكون دخلاً
 وفي الاقضية ثم بعد ذلك
 الحد يكتب بحدودها
 وحقه وقها لانه لو لا ذلك
 الحقوق لا يدخل المسيل

العكر

والطريق فلا يمكنه الانتفاع بالدار ولا يكتب بطريقها وبمسيل مائها لانه لو الطريق الى الشارع أو
 الميزاب اليه يفسد البيع لان الشارع لا يصح بيعه وهذا مخالف لما تقر أن يبيع الدار بطريقها جائز عندنا خلافاً لزم رحمه الله لصرف
 الطريق الى الخاص تحريماً للجواز وفر رحمه الله جله على العام وأفسد البيع * والمرافق عند الامام الثاني رحمه الله المنافع والحقوق الطريق
 والمسيل وفي ظاهر الرواية المرافق هي الحقوق واذا كتب أحد حدودها دار البائع والحداد فاصل أشار شيخ الاسلام أن الفاصل يكون
 للمشتري وفي المحيط اذا كتب أحد حدودها دار فلان لا يكتب اشتراها بحدودها الدخول الحد وان كتب بلاصق أو بلازق أو ينتهي الى دار
 فلان يكتب بحدودها وكان الامام محمد رحمه الله يكتب بلي دار فلان أو بلاصق وما قلنا أحسن لان ما يلي الشيء قد يتحقق بينهما فاصل فلا

يدل على الملاصقة قال عليه الصلاة والسلام ليليني أولو الاحلام منكم ولم يرد به الملاصقة * أفنى أئمة سمرقند في الشهود شهدوا أنه باعه
بحدوده وحقوقه يصح لأن معناه مع حدوده فيدخل الحد في البيع وقالوا الصحيح في الجواب أن يقال إن ذكر في الحد لزيق دار فلان وما
يضاهيه فصح الشهادة وإن قال الحد دار فلان أو الطريق أو المسجد لا يصح ولا يكتب في ذكر الحدين ولا يكتب في ذكر الثلاثة ويجعل الحد الرابع
بأزاء الحد الثالث حتى يلتقي إلى الحد الأول والجواب في الدعوى والشهادة على السواء وأحد حدود المدعى أو كاهل لومته لا يملك المدعى عليه
يحتاج إلى ذكر الفاصل وقيل لو أراضا فمهم وإن يتأودارا أو منزلا لا لأن الحد فاصل والكرم بمنزلة المنزل لأنه ذو جدار والمقبرة ولو رتبة تصلح
حد أو لا وإن كتب الحد الأول لزيق أرض الوقف لا يصح حتى يذكروا أنه وقف على مسجد (١٧) كذا ومدرسة كذا وقال الوتار لا يكتب

ذكر المصنف أيضا ولا بد
من ذكر صاحب اليد وقيل
ذكر المصنف كقوله وقف
على مسجد كذا يكون
كذا كذا الواف ويكنون
ذكر المصنف معرفا كذا كذا
الاب والحد وإذا كتب
لزيد ملك ورثة فلان لا يصح
لتفاحش الجهالة فإن فهم
صاحب فرض وعصبة
وذا رحم فاشبه ما لو شهد
على أنه وارث فلان وقال
الوتار لأنه لا يصح
التعريف إلا بذكر الاسم
والنسب وفي العدة لو قيل
القسم إذا كتب لزيق
ملك ورثة فلان قيل يقبل
وقيل لا وسعت من أثق
به أنه إذا كتب لزيق دار
من تركه فلان يصح ولو قال
أو كتب لزيق أرض ميان
دعي لا يصح لأنه مشترك يطلق
على أرض ترك وقت الفتح
مرعى لأواب أهل القرية
ويطلق على أرض غاب عنها
مالكها وعلى أرض تركها
مالكها بالخارج لأهل القرية
ولو جعل الحد لزيق أرض

الكرم بنية تحصيل الخير بركه وإن كان لتحصيل العنب لا يكره والأفضل أن لا يبيع العصير بمن يتخذ خرا
كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

كتاب الصيد وفيه سبعة أبواب

الباب الأول في تفسيره ورثته وحكمه

أما تفسيره فالصيد هو الحيوان المتوحش المستع عن الأذى ما كولا كان أو غير ما كولا كذا في فتاوى
قاضيان * وأما ركنه فصدور فعل الاصطياد من أهله في محله بشرطه وأما حكمه فنبوت الملك عند
الاتخاذ حقيقة أو تقدير أعني بالتقدير ما إذا أخرجه عن حيز الامتناع وأما محل أكل الصيد فانه يثبت
بخمسة عشر شرطاً خمسة في الصائد وهو أن يكون من أهل الذكوة وأن يوجد منه الارسال وأن لا يشاركه
في الارسال من لا يحمل صيده وأن لا يترك التسمية عائداً وأن لا يستغل بين الارسال والاخذ بمحل آخر
وخسة في الكلب أن يكون معلماً وأن يذهب على سنن الارسال وأن لا يشاركه في الاخذ بمحل صيده وأن
يقبضه جرحاً وأن لا يأكل منه وخسة في الصيد أن لا يكون من الحشرات وأن لا يكون من دواب الماء إلا
السمل وأن يمنع نفسه بجناحيه أو بقوائمه وأن لا يكون (١) متقوياً بانه أو بحلبه وأن يموت بهذا قبل أن
يصل إلى ذبحه كذا في النهاية * والله أعلم

الباب الثاني في بيان ما يملك به الصيد وما لا يملك به

الصيد يملك بالاختذ والاختذ نوعان حقيقي وحكمي فالحقيقي ظاهر والحكمي باستعمال ما هو موضوع للاصطياد
قصد به الاصطياد أو لم يقصد حتى ان من نصب شبكة فتعقل بها صيد ملكه صاحب الشبكة قصد بنصب
الشبكة الاصطياد أو لم يقصد لأن الشبكة انما تنصب لأجل الصيد حتى لو نصبها الجفاف فتعقل بها صيد
لا يملكه لأنه لا يصير أخذها بالشبكة والاختذ الحكمي يكون أيضاً باستعمال ما ليس بموضوع للاصطياد إذا
قصد به الاصطياد حتى ان من نصب فسطاطاً وتعقل به صيدان قصد بنصب الفسطاط الصيد ملكه وإن لم

(١) قوله وإن لا يكون متقوياً بانه أو بحلبه كذا رأيت في الخلاصة وقاضى زاده على الهداية ونقله في رد
المختار ولا يخفى أن هذه الشروط في حل أكل الصيد بقرينة قوله السابق وأما محل أكل الصيد فانه يثبت
الخ فلا يثبت في جواز اصطياد ماله ناب ومخلب لمنفعة الجلود والشعر والريش مثلاً وأما ما في حاشية الدر المختار
للسيد الطحطاوي من قوله وأن يكون متعدياً بانه ومخلبه فالظاهر أنه تحريف واعتراضه عليه بقوله
وفيه أن هذا الشرط في آلة الصيد لأن الصيد قد يكون لخوازال ولانابه ولا مخلب ١١ مبنى على هذا
التعريف فليأمل ١١ صححه

(٥٣ - فتاوى خامس) لا يدري مالكها لا يصح ما لم يذ كرسب اليد ليحصل المعرفة بخلاف أرض المملكة حيث لا يشترط فيه ذكر
صاحب اليد لأنه في يد الاله بر وذلك معلوم الآن بتعدد الامير فينشد لابن من ذكر من في يده ولكن لا بد من ذكر الفاصل في أرض المملكة
كالمسنة القديمة ونحوها و ذكر اسم جد صاحب الحد والواقف شرط الطريق العام يصلح حداً ولا يشترط ذكره يصلح ويمتد إلى القرية أو إلى
المصر لان ذكر الحد لا اعلام ما يصل إليه المحدود وقد حصل العلم بالوصول إلى الطريق قال في المحيط والحد في نظير النهر و ذكر الوتار سور
المدينة والنهر والطريق لا يصلح كل منها حداً عند الامام رحمه الله لأنه يتحول ويتقل فلم يصلح معر فقلنا لا تزيق فيستدل به والمختار الصلوح
وهو قوله ما وقد ذكرناه أن الميز في الحد لا يقبل هذا إذا لم يشتهر الرجل فان اشتهر فلا حاجة إلى ذكر الاب والحد اجماعاً

وأما الدار إذا اشترت كدار الخلافة ودار عمرو بن حرب بالكوفة قال الامام لابد من تعريفه وقاسمه على شهرة الاسم واكتفيا بالشهرة عن التحديد * وفي الصغرى اذا كتب لزيد دار فلان ولم يذكر نسبه وجده يكفي لان الاعلام يحصل به اذا كان الرجل مشهورا كما هو ويحفظ هذا ومثله في الذخيرة أن الاكتفاء بكيفية صاحب الحد أو مشهورا كابن أبي ليلى يكفي * قالوا في شهادتهم أحدا الحدود لزيد شط الوادي وأقر المدعي أن بين الشط والمدعي طريق العامة تبطل الشهادة وان ظهر ذلك بأخبار العدول لا وان ظهر ذلك بما هو طريق العلم للقاضي سوى اقرار المدعي بطلت الشهادة في قدر الطريق لا غير وقيل بطلت في الكل لاختلاف المشهود به وعلى هذا اذا ظهر في الارض المدعاة طريق العامة ذكر في الدعوى أو في الصلح حد أحد حدودها لزيد (٤١٨)

لزيد الزقبة * قال أحد حدودها لزيد أرض فلان ولفلان في تلك القرية أرضون منفردة يصح الدعوى * والشهادة في وقف القرية أو شرائها لو كان فيها مساجد وحياض ومقابر لم تدخل في الوقف والشراء * كان الامام السرخسي يشترط ذكر حدود المستثنيات ويرد المجاز بغيره ترك ذكر حدودها ومقدارها وكان الامام ظهير الدين يقول لو المقتبرة تلا يحتاج الى ذكرها والى يحتاج لطريق يحصل به الامتياز وما يكتب في الصكوك في تحليدها أنه لزيد الأرض المبيعة أو الوقف حدودها الاربعة لا يصح لعدم الامتياز فيكتب فيها أو تلا أو نشرا أو شجرا بقر به يحصل به الميز وكان السيد الامام أبو شجاع لا يشترط ذكرها وان أدى الترك الى الجهالة لان الجهالة لذاتها لا توجب الفساد بل لا فضاها الى النزاع كما تقر ولم نشاهد

يقصد به الصيد لا يملكه كذا في الظهيرية * نصب شبكة فتعقل بها صيد فجا انسان وأخذه قبل أن يتخلص ويظهر فهو الاول لان سبب الملك انعقد في حق الاول لانه موضوع له ولم ينقض السبب بعد حتى لو أخذه الثاني بعدما يتخلص وطار فهو الثاني لانه انتقض السبب قبل أخذه الثاني كذا في الكبرى * ولو كان صاحب الشبكة أخذه ثم انفلت منه ثم أخذه آخر فهو الاول لانه ملك الاول لانه ملكه بالاخذ وانفلت بمنزلة ابقاء العبد وشروط البعير وذلك لا يوجب زوال ملكه كذا في محيط السرخسي * ذكر الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في المنتقى رجل في موضع ما يخرج منه الماء الى أرض له لصيد السمك في أرضه فخرج الماء من ذلك الموضع الى أرضه بسمك كثير ثم ذهب الماء وبقي السمك في أرضه ولم يذهب الماء لأنه قل حتى صار السمك يؤخذ بغير صيد فلا سبيل لاحد على هذا السمك وهو رب الارض ومن أخذه منه شيئا ضمنه ولو كان الماء كثيرا لا يقدر على السمك الذي فيه الا بصيد من اصطاد منه شيئا فهو كذا في الذخيرة * ولو ألقى الشبكة في الماء وطرح غيره فيه الشخص ف وقعت سمكة في الشبكة وتعلقت بالشخص فان كانت في الخيوط الضيقة من الشبكة فهي لصاحب الشبكة كذا في الغيانية * الشخص اذا رى به الرجل في الماء فتعلقت به سمكة ان رى بها خارج الماء في موضع بقدر على أخذها فاضطربت فوقت في الماء فملكها وان انقطع الحبل قبل أن يخرجها من الماء لا يملكها كذا في الخلاصة * رجل حفري أرضه حفيرة ووقع فيها صيد فجا رجل وأخذه فان الصيد يكون للدار خذ وان كان صاحب الارض اتخذ تلك الحفيرة لاجل الصيد فهو أحق بالصيد كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن صيدا باض في أرض رجل أو تسكنس فيها وجاء آخر وأخذه فهو له هذا اذا كان صاحب الارض بعيدا من الصيد بحيث لا يقدر على أخذه لومتيده أما اذا كان قريبا بحيث لومتيده أخذه فهو لصاحب الارض كذا في الظهيرية * واذا حفرت بئر أو لم يقصد به الا صيدا فوقع الصيد فيها جاء آخر وأخذه ان دنا صاحب البئر من الصيد بحيث لومتيده يقدر على أخذه فهو لصاحب البئر كذا في المحيط * وذكر في العمون اذا دخل الصيد دار انسان وأغلق صاحب الدار الباب عليه وصار بحيث يقدر على أخذه من غير صيد فان أغلق الباب لاجل الصيد ملكه وان أغلقه لآخر لا يملكه حتى لو أخذه آخر كان لصاحب الدار في الوجه الاول وفي الوجه الثاني يكون للدار خذ قال مشايخنا وليس معنى قوله يقدر على أخذه من غير صيد أنه لا يحتاج في أخذه الى المعالجة وانما معناه انه يمكن أخذه بقليل المعالجة من غير نصب شبكة وفي المنتقى نصب حباله فوق وقع بها صيد فاضطرب وقطعها وانفلت فجا آخر وأخذ الصيد فالصيد للدار خذ ولو جاء صاحب الحباله لياخذه فلما دنا منه بحيث يقدر على أخذه ان شاء اضطرب حتى انفلت فاحذره آخر فهو لصاحب الحباله وكذا صيد الكلب والبازي على هذا التفصيل والحباله الخيط مستدير يعقل به رأس الصيد أو رجله كذا في الظهيرية * ومن أخذ بزازيا أو شبهه في مصر أو سواد في رجله سير أو جلاجل ويعرف أنه أهلى فعليه أن يعترف ليرده على صاحبه وكذلك ان أخذ ظبيا وفي عنقه قلادة وكذلك لو أخذ

جماعة

صفقة ردت أو وقع فيها النزاع بسبب سعة المساجد والحياض والطريق الأبرى الى ما حوز الامام رحمه الله

استخار الاظار بطعامها وكسوتها لسان المقدار لحرمان العادة بالسعة على الاظار بسبب الشفقة على الاولاد الأبرى الى جواز بيع قفزة من ضربة وما يكتب في زماننا في الصكوك وقد عرف المتعاقدان هذان جميع ما ذكر وأخطأ به علما استتره المشايخ رحمهم الله وهو المختار نخلوه عن فائدة فانه اذا وقع فيه النزاع عندنا كما لا بد في الدعوى والشهادة من التعيين * ذكر ثلاثة حدود وقال الحد الرابع متصل بملك المدعي عليه أو قال الرابع ملك المدعي ولم يذكر الفاصل قال الامام ظهير الدين رحمه الله يصح لانه كالسكوت عرفا عن الحد الرابع وهذا التعليل يشير الى أنه اذا ادعى قرية مشتملة على المستثنيات وذكر حدودها ومن جله المستثنيات قطعة أرض فيه المدعى عليه أو لفلان بن

فلان لزيعة أراض دخلت تحت هذه الدعوى لا يصح لانه جعل قوله الحد الرابع متصل بملكه بمنزلة السكوت * قال الفقيه قلت للاستاذ اذا كانت محبطة بالمستثنى منه كيف يعرف المستثناة فقال بمسئنة أو نشز يحيط والابشجر وغيره مما يقرب منها والابالمساحة أى بمساحة الحوض أو المسجد أو المقبرة المستثناة أو الارض المستثناة * وذكر القاضى أن الشهود اذا قالوا الرابع متصل بملك المدعى عليه أو المدعى ولم يذكره الفاضل يقبل كما اذا تركوا الرابع ولو قالوا الرابع ملك المدعى عليه ولم يذكره الفاضل لم يقبل فى الارض ويقبل فى الكروم والبيوت وذكر النسب ولو كتب الرابع لزيد الزقاق ومنه المدخل والمخرج لا يكتفى لان فى الارزقة كثرة ينسب الى ما يعرف به وان كان لا ينسب الى شئ يقول زينة بلحله والقرية أو الناحية فيقع بها نوع تعريف واذا كان أحد الحدود يلاصق (٤١٩) أرض رجلين أو أرض رجل ومسجدا

فذكر كرا أحدهما لا يكتفى لانه جعله لزيد أرض واحد فمقتضى أن يكون كله لزيد فاذ كان بعضه لزيد لم يساو الحد هذا المحدود فصارت كما اذا غلط فى الحد الرابع * بين الحدود ولم يبين المحدود قال شمس الاسلام رحمه الله اذا بين المحلة والمصر والقرية والحدود صح ولا يوجب ترك بيان المحدود جهالة * وذكر الوترادعى عشر دبرات أرض وبين حدود التسع ولم يبين حد العاشر ان الواحدة فى وسط هذه التسع فقد دخلت فى المحدود فيصح القضاء بالمحله وان كان على طرف لا يحتذى كرحله لانه لا بيان الحد لا يعلم فكيف يقضى * اذنى سكنى دار وبين الحد لا يصح لان السكنى مثلى وانه لا يحدد * قال الوتران ان كان حق السكنى متصلا بالارض اتصالاً تأييداً بالبناء فلا بد من تحديد كالتأيد لانه لما لم يمكن نقله تعدا وحضاره فاندفع النقل لامكان

حماقة فى المصر يعرف أن مثلها لا يكون وحشياً فعليه أن يعرفها لانها بمنزلة اللقطة وبهذا بين أن من اتخذ برج حمام فأورث فيها حمام الناس فيما يأخذ من فراخها لا يحمل له لان الفرخ بملك الاصل فهو بمنزلة اللقطة فيئده الا أنه ان كان فقيراً يحمل أن يتناول حاجته وان كان غنياً ينبغي له أن يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه بشئ فيتناول وهكذا كان يفعل شيخنا الامام شمس الاعمة رحمه الله تعالى وكان مولعاً بكل الحمام كذا فى المبسوط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل رعى صيداً فصرعه فغشى عليه ساعة من غير جرح ثم ذهب عنه الغشى فبضى أو كان طائراً فطاف فرماه رجل آخر فصرعه وأخذه فهو لا أخذ وان كان أخذه الاول فى غشيته تلك وأخذه الآخر وهو على تلك الحالة قبل استقلاله وتحامله فهو الاول منها وان ظهر والاستقلال الارتفاع رجل رعى صيداً فجرحه جراحة لا يستطيع معها النهوض أى القيام فلبث كذلك ما شاء الله ثم رى وتماثل ثم رماه آخر وأخذه فالصيد الاول كذا فى الظهيرية * واذا رعى سباعاً الى صيد فاصابه وأخنه حتى لا يستطيع براحم من مكانه ثم رماه آخر فاصابه ومات لا يحمل أكله هذا اذا علم انه مات من الرمية الثانية أو لم يعلم من أية الرميتين مات أما اذا علم انه مات من الرمية الاولى حل والعبرة فى حق الحل لوقت الرى كذا فى خزائن المفتين * ومن رعى صيداً فاصابه ولم يخنه ولم يجرحه من حيث الامتناع فرماه آخر فقتله فهو للثانى ويؤكل وان كان الاول أنخنه فرماه الآخر فقتله فهو الاول ويؤكل وهذا اذا كان الرى الاول بحال نجومنه الصيد حتى يكون الموت مضافاً الى الرى الثانى أما اذا كان الرى الاول بحال لا ينجومنه الصيد بان بقي فيه من الحياة بقدر ما يبقى فى المذبوح كالأوبان رأسه يحمل وان كان الرى الاول بحال لا يعيش منه الصيد غير انه بقي فيه من الحياة أكثر مما يكون فى المذبوح بان كان يعيش يوماً ودونه فغنى أى يوسف رحمه الله تعالى لا يحرم بالرمية الثانية لانه لا عبرة لهذا القدر من الحياة عنده وعند محمد رحمه الله تعالى يحرم لان لهذا القدر من الحياة عبرة عنده فصارت الجواب فيه والجواب فيما اذا كان الاول بحال يسل منه الصيد سواء فلا يحمل وضمن الثانى للاول قيمة غير ما نقصته جراحته وهذا اذا علم أن القتل حصل بالثانى بان كان الرى الاول بحال يجوز أن يسل الصيد منه ليكون القتل مضافاً الى الثانى وان علم أن الموت حصل من الجرحين أو لم يدر ضمن الثانى ما نقصته جراحته لانه جرح حيواناً لم يملكه ولا يملكه وقد نقصه فضمن ما نقصه ثم يضمن نصف قيمته مجروحاً بالجرحين لحصول الموت بالجرحين فكان متلفاً نصفه وهو مملوك غيره فيضمن نصف قيمته مجروحاً بالجرحين لان الاول لم يكن يصنع وقد ضمن الثانى مرة فلا يضمنه ثانياً يضمن نصف قيمة لجده كى لانه بالرى الاول صار بحال يحمل بذكاة الاختيار لو لم يكن الرى الثانى فهو بالرى الثانى أفسد عليه نصف اللحم فيضمنه ولا يضمن النصف الآخر لانه قد ضمنه مرة فدخل ضمان اللحم فيه كذا فى الكافى * وان رماه الثانى قبل أن يصيبه سهم الاول فقتله لا يحرم أكله ولا يضمن الثانى شيئاً وان كان الصيد بعد ما أصابه سهم الاول يتحمل ويطير فرماه الثانى وقتله يكون للثانى ويحمل أكله كذا فى فتاوى قاضى خان

احضاره والاشارة اليه لقطع الشركة * وذكر الامام ظهير الدين اشترى علواناً بـ ١٠٠ فل يذ كره حد السفلى لانه الاصل وتحديد الاصل أولى ولان السفلى مبيع من وجه لقرار العلوة عليه ولما حد السفلى حصلت المعرفة بالعلوان بـ ١٠٠ فاضافاً حاجة الى تحديده قال الطحاوى رحمه الله هذا اذا لم يكن العلوان جرة فان كان يذ كره حدوده لانه هو المبيع بالقصد والمذكور فى العقد يذ كره عند الامكان قال محمد رحمه الله اشترى العلوان بـ ١٠٠ ودها طه نموا بانه لاحد له قلنا نعم لما ذكرنا غير أنه يكتفى بـ ١٠٠ كره حد السفلى بحصول التعريف فكان جهلاً * نوع من الخامس عشر فى أنواع الدعاوى وشرائط صحته واخراجها عن الفصول المتقدمة * الدعوى اما أن تقع فى العيين أو الدين فان الاول فاما أن يكون منقولاً أو عقاراً فباحث الدين والعقار قد ذكره والمنقول اما قائم أو هالك فان هالكه الحق بالدين فيشترط بيان القدر والجنس والنوع والصفة وان قائماً فان

أمكن احضاره لا بد منه حتى يشير اليه في الدعوى والشهادة وان كان لا يمكن احضاره لمجلس الحكم كصبرة طعام أو قطع غنم أو كان القاضي في الدار والمدي جل لا يسع من الباب أو للدعي جل ومؤنة لا يحمله انسان الى مجلس الحكم بلا أجر أو لا يمكن رفعه سيد واحد فلا يكاف احضاره بان ادعى ألفان القطن أمانة وأنه أنكر فصار مضموماً عليه لا يؤمر بالاحضار للزوم المؤنة في جملة أو كان المدعي في السواد والمصر شرط للقضاء على الظاهر وان كان الفتوى على خلافه والحكم برأيه شرطاً فان ما أتونا في الاستخلاف بعث نائباً بفصل ثمة ان شاء أو حضر بنفسه ثم مضى حكم نائبه في المصر ولو المدعي في السواد أو عضييه قاض آخر في المصر وفي دعوى احضار المدعي لا بد أن يقول لازم على هذا المدعي عليه احضاره ان كان منكر (٤٢٠) لا برهن عليه لأنه اذا لم يكن منكراً او كان مقرر الا يلزمه الاحضار بل يأخذه المقر له وكذا لا يصح

دعوى الاحضار في الوديعة لان الواجب فيها التخلية وقيل يصح ويحمله على التخلية اذا احضارها بما طاب احضار عين في يده للدعوى فانكر كونه في يده فبرهن على أنه كان منذ سنة فيجب لان الكون في يده ثبت والاصل بقاء ما كان فلا يزول التاب بالشك ادعى أو شهد ببقية دابة مستهلكة قال الصدر لا بد من بيان الذكورة والانوثة والسن لاني اللون وهذا على اصل الامام رحمه الله صحيح لبقاء حق المالك في العين المستهلك عنده حتى صح الصلح على أكثر من قيمته لانه لو لا اعتبار ببقائه لكان صلحا عن الدين على أكثر منه من جنس الدين وانه حرام باطل واذا كان الحكم بالقيمة بناء على الحكم بالمستهلك لا بد من بيانه على وجه يحصل العلم للحاكم حتى يعلم بماذا يحكم ومنع ذكر الذكورة والانوثة بذكر النوع أيضاً بانه جار

* وان رمى رجلاً صيداً فاصابه سهم أحدهم اقبل صاحبه وأخذته وأخرجته من أن يكون صيداً ثم أصابه سهم آخر فهو للذي أصابه سهمه أو لا وان رمياه معا ولو أصابه السهمان معاً فهو له ما هو العبرة في حق المالك بحالة الاصابة لا بحالة الرمي وفي حق الحمل تعبر بحالة الرمي كذا في الظهيرية * وان أصابه سهم الاول فوقه ثم أصابه سهم الثاني فقتله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يؤكل والصيد للاول كذا في التارخانية * ولورمي سهماً الى صيد ورمي رجل آخر فأصاب السهم الثاني السهم الاول وأضاه حتى أصاب الصيد وقتله جرحاً ان كان السهم الاول بحال يعلم أنه لا يبلغ الصيد بدون الثاني فالصيد للثاني لانه لا يأخذ حتى لو كان الثاني مجوسياً أو محرماً لا يحل وان كان السهم الاول بحال يبلغ الصيد بدون سهم الثاني فالصيد للاول لانه سبق في الاخذ وهو كاف بنفسه فان كان الثاني محرماً أو مجوسياً لا يحل استحساناً كذا في الكافي * وذ كرفي المتقي عن محمد رحمه الله تعالى لو دخل ظبي دار رجل أو حائطه أو دخل حمار وحش دار رجل أو حائطه فان كان يؤخذ بغير صيد فهو لرب الدار وكذلك الخطيرة السمك وهذا الجواب يخالف جواب الاصل وفي الاصل لو أرسل كلبه على صيد فاتبعه الكلب حتى أدخله في أرض رجل أو داره كان لصاحب الكلب وكذلك لو اشتد على صيد حتى أخرجه وأدخله دار انسان فهو له لانه لما أخرجه واضطره فقد أخذته بيده كذا في الذخيرة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اصطاد طائراً في دار رجل فان اتفقا على أنه على أصل الاباحة فهو للصياد سواء اصطاده من الهواء أو من الشجر وان اختلفا فقال رب الدار اصطدت قبلك وأنكر الصيد ياد ذلك فان كان أخذته من الهواء فهو له وان كان أخذته من داره أو شجره فالقول قول صاحب الدار وان اختلفا في أخذه من الهواء أو الجدار فالقول قول صاحب الدار كذا في الظهيرية * قال في الاصل ومن اصطاد سهمكة من نهر جار لرجل لا يقدر على أخذ صيده فهو للذي أخذه وكذلك ان كانت أجرة لا يقدر على أخذ صيدها الا بالاصطيد فاصحاب الاجرة ما صار محرراً ما حصل فيهما من السمك وانما المحرز لا يأخذ فان كان صاحب الاجرة احتال لذلك حتى أخرج الماء وبقي السمك فهو لصاحب الاجرة وذ كرفي في الاثمة الخ لاني رحمه الله تعالى أن من مشايخنا من قال ان أخرج الماء وليس قصده السمك فهو للاخذ وان نصب عنه الماء فان كان قصده أخذ السمك ينظر ان لم يكن أخذه الابصه فهو للاخذ وان أمكن أخذه من غيره صيد فهو لصاحب الاجرة كذا في المحيط * وفي المتقي داود بن رشيد عن محمد رحمه الله تعالى فحل اتخذت كوارات في أرض رجل فخرج منها عسل كثير كان ذلك لصاحب الأرض ولا سبيل لاحد على أخذه قال ولا يشبه هذا الصيد وبيضه وأشار الى معنى الفرق فقال انه يحى ويذهب والبيض يصير طائراً ويطير وانما يشبه الطير في هذا التحل نفسها ولو أخذ التحل أحد كانت له وأما العسل فلم يكن صيداً ولا يصير صيداً قط وفيه أيضاً عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا وضع رجل كوارات التحل فغسلت فهو لصاحب الكوارات كذا في الذخيرة * وفي الملقط لاحد الرجلين حمامة ذكروا لا تخرأني فالقراخ لصاحب الانثى كذا في التارخانية * والله أعلم

الباب

أوفرس ولا يكتفى بذكر الدابة لتفاحش الجهالة وظاهر مذهبهما أن حق المالك ينقطع بنفس

الاستهلاك فلا حاجة الى ذكر الذكورة والانوثة ومن المشايخ من قال المقصود دعوى القيمة فلا حاجة بعد الاستهلاك الى بيان غير القيمة ألا يرى أن المدعي والشهود لا يستغنون عن ذكر القيمة ودعوى القيمة والشهادة عليها مسموعة ألا يرى أنه لو ادعى على آخر ما لا مقدور او شهدوا به فساألهم الحاكم عن السبب فقالوا استهلك دابته يصح ولا يشترط ذكر اللون والسمكة حتى اذا ادعى حماراً وذ كرفيته وشهد بذلك فاحضر المدعي عليه فطبق الشهود والمدعي أن الحمار المدعي هذا وبهض شيته يخالف الشبهة المذكورة يقبل ولا يضر اختلاف بعض الشبهات ذكره الامام فظهر الدين * ادعى أعياناً مختلفة الجنس والنوع والقدر وذ كرفية الكل جملة ولم يفصل قيمة كل عين على حدة الصحيح القبول

كما إذا كانت الاعيان قائمة ولم يذ كر قيمة كل عين يقبل ويؤمر باحصارها وان قال هلكت أو استهلكها أو بين قيمة الكل صح وان لم بين قيمة كل * وفي الجامع ادعى غصب جارية عليه ولم يذ كر قيمتها يصح ويؤمر بردها فان عجز عن ردها قال القول في قدرها قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب بلا بيان القيمة أصلا لان يصح بالاجال أولى وقيل انما يشترط ذ كر القيمة في السرقة ليعلم بالوجه نصابا للقطع وفي غيره لا يشترط * وذ كر الوتار ادعى زنديقا طوله بذرعان خوارزم كذا وشهدوا بذلك كذلك بحضرة الزنديقي فذرع فاذا هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما إذا خالف من الدابة الدعوى أو الشهادة وقولهم الذرع وصف فيلغ في الحاضر ذلك في الايمان والبيع لا في الدعوى والشهادة فانهم ما إذا شهدوا بوصف فظهر خلافه لا يقبل وذ كر أيضا دعوى حديدا مشارا اليه وذ كر أنه (٤٢١) عشرة أمنا فاذا هو عشرون أو ثمانية

يقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو وان وقعت الدعوى في جنس غائب لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا أو جارية ولا يعلم قيامه وهلا كه أشار في عامة الكتب الى أنه لا حاجة الى ذ كر القيمة بعد بيان الجنس والنوع وبه صرح في كتاب الرهن وفي كتاب الغصب أنه اذا برهن على أنه غصب منه جارية يسمع فيعوض أولوه بما اذا ذ كر القيمة وبعض جملته على ما اذا شهدوا على اقراره بغصب جارية يقبل في حق الحبس والقضاء جميعا وعامة المشايخ على أنه يقبل في حق الحبس لافي حق الحكم بلافريق بين الدعوى والشهادة واطلاق محمد رحمه الله يدل عليه قال أبو اليسر رحمه الله فلما اختلف المشايخ في اشترائط ذ كر القيمة كلف بذ كرها لكي يبعد عن الاختلاف فان لم يذ كر لم يرد الدعوى احياء

الباب الثالث في شرائط الاصطيات

ينبغي أن يكون الصياد من أهل الذكاة وذلك بأن يعقل الذبح والتسمية حتى لا يؤكل صيد الصبي والمجنون اذا كانا بلا عقلان الذبح والتسمية وأن يكون له ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالسالم أو دعوى لا اعتقادا كالكنابي كذا في الظهيرية * ويشترط مع ذلك أن لا يكون محرما وأن لا يكون في الحرم حتى لا يؤكل كل صيد الحرم ولا ما اصطاده الحلال في الحرم ولا بأس بصيد الاخرس المسلم والكنابي كذا في المحيط * ويشترط في الرمي التسمية عند الرمي وفي ارسال الكلب والباري وما أشبه ذلك يشترط التسمية وقت الارسال ولا يشترط تعيين الصيد في الارسال عند ناحتي لو أرسل كلبا أو باريا على صيد فأخذ ذلك الصيد أو غيره أو أخذ عددا من الصيود يحل الكل بتلك التسمية مادام في وجه الارسال ولو ترك التسمية عند الرمي أو عند ارسال الكلب عامدا لا يحل أكله وان تركه ناسيا حل أكله كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يؤكل كل صيد المجوسى والوثني المرتد لان هؤلاء ليسوا من أهل الذكاة اختصارا كذا اضطرارا كذا في الكافي * ولو أرسل النصراني أو رمى وسمى المسيح لم يؤكل والارسال بشرط في الكلب والباري حتى ان الكلب الغلم اذا انفلت من صاحبه وأخذ صيدا وقتله لا يؤكل فان صاحبه صاحب الكلب صحت بعد ما انفلت وسمى فان لم ينزجر بصاحبه بأن لم يردد طلبه صاعدا على الاخذ فأخذ الصيد لا يؤكل أما اذا انزجر بصاحبه كل استحسانا كذا في الظهيرية * واذا أرسل المسلم كلبه فزجره مجوسى فانزجر بزجره فلا بأس بصيده والمراد بالزجر الاغرام بالصباح عليه وبالانزجار اظهار طلب الزيادة ولو أرسله مجوسى فزجره مسلم فانزجر لم يؤكل وكل من لا تجوز ذكائه كالمرتد والهرم وتارك التسمية عامدا في هذا بمنزلة المجوسى كذا في خزائن المفتين * وقد ذ كر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح كتاب الصيد في مسألة المسلم اذا أرسل كلبه فزجره مجوسى أنه انما يؤكل كل الصيد اذا زجره المجوسى في ذهابه فاما اذا وقف الكلب عن سبب الارسال ثم زجره المجوسى بعد ذلك وانزجر بزجره لا يؤكل كذا في المحيط * وهو المأخوذة كذا في جواهر الاخلاط * وان لم يرسله أحد ولكنه انبعث الكلب أو البازي على أثر الصيد بغير ارسال وزجره مسلم فانزجر فأخذ يحل والقياس أن لا يحل كذا في الكافي * وان لم ينزجر لم يحل كذا في التتارخانية * ولو أرسل كلبا وترك التسمية عامدا فلما مضى الكلب في أثر الصيد سمي وزجره فأخذ الصيد وقتله لم يؤكل انزجر بزجره أو لم ينزجر كذا في السنايع * من شرائط الاصطيات أن لا يشاركه في الارسال والرمي من لا يحل ذبحه كالوثني والمجوسى وتارك التسمية عمدا وكذا يشترط أن لا يشغل بعمل آخر بعد الرمي والارسال بل يتبع أثر الصيد والكلب (١) عن المرسل ثم وجده بعد قوله عن المرسل الخ كذا في جميع نسخ العالم كبرية ولا ارتباط له بما قبله ولعل في العبارة سقطا ونظمها هكذا كافي الخانية واذا نوارى الكلب والصيد عن المرسل ثم وجده الخ وبه تستقيم العبارة وتراجع عبارة الظهيرية اه معصمه

لحق المالك فان الغصب قد يقع قبل أن يحتجب المالك قيمته ويعرفها واذا سقط بيان القيمة عن المالك لان يطل عن الشاهد أولى لانه ان لم يطلع عليه بدوام يده لأن لا يطلع عليه من اختلافه نظرية للشهادة أولى * ولو ادعى حنطة بالشراء لا بالسلم يطالبه في الموضع الذي كان المبيع فيه وقدمه ولو باع حنطة وله حنطة في ملكه من نوع واحد في موضع واحد ولكنه لم يصف البيع الى تلك الحنطة بل أطلق جاز فان علم الشاري بمكانه له الخيار ان شاء أخذها في مكانها أو ترك وقوله ان شاء أخذها في مكانها يدل أنه لا يلى المطالبة في غير مكان البيع وذ كر الوتار ادعى أقفزة حنطة دينالا يصح بلا بيان السبب لانه لو سلم يطالبه في الموضع الذي عين عنده وان قرضا أو عن مبيع معين مكان القرض والبيع وان غصبا واستهلا كاتين مكان الغصب والاستهلا * وفي الايضاح المغصوب اذا كان قائما عند الغاصب يأخذ المالك مثله كان أو

فيمالا إذا قيمته في بلد آخر وقيمته أقل من بلدة الغصب فله الخياران شاعرت بص الى العود أو أخذ العين أو قيمته في بلدة الغصب يوم الخصومة وان هالكافي غير المثل له قيمته يوم الخصومة في بلدة الغصب وفي المثليات ان تساوت القيمتان عليه رد المثل وإذا كانت القيمة في بلدة الغصب أكثر فللمالك الخياران الثلاثة المذكورة من الانتظار والرضا بالمثل أو المطالبة بالقيمة في يوم الخصومة وان كانت قيمته في بلدة الغصب أكثر فالخيار للغاصب ان شاء أعطاه المثل أو قيمته يوم الخصومة في مكان الغصب الا اذا رضى المالك بالآخرة فحينئذ له ذلك فعلم بهذا انه يلزم في دعوى الغصب ذكر مكان الغصب لومكيا أو مؤزونا غير الدراهم والدنانير حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة أم لا وكذا في دعوى قرض المسكيل والموزون سوى النقدين يلزمه (٤٢٢) بيان مكان القرض فانه اذا استقرض حنطة ثم لقيه في مكان قيمته أعلى من مكان

القرض فطالبه به فيه يأخذ منه كفيلا وبقيته في مكان القرض وقال الامام طهري الدين عند محمد رحمه الله يطالبه بقيمته في مكان القرض وقال صدر الاسلام يطالبه بالمثل الا ان لا يجده فيلزمه قيمته في مكان الاخذ * وفي العدة ادعى ألفا بسبب استهلاك الاعيان لا بد من بيان قيمتها في موضع الاستهلاك ولا بد من بيان الاعيان أيضا فان بعضها يكون مثليا وبعضها قيميا وقد مر في أول الدعوى * وفي دعوى الوديعة لا بد من بيان مكان الوديعة له جمل أولا ولا يشترط في الغصب اذا لم يكن له جمل * وفي الذخيرة ادعى عليه غصب حنطة وبين الشرائط لا بد من ذكر مكان الغصب وفي غصب المثل واستهلاكه لا بد من بيان قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية يخبر المالك في تضمين قيمته يوم الغصب أو الاستهلاك فلا بد من بيان

وقت وقد قد له فهذا على وجهين اما ان لا يترك الطلب حتى وجده كذلك والكلب عنده وفي هذا الوجه القياس أن لا يؤكل وفي الاستحسان يؤكل قالوا هذا الشرط لازم وهو أن يكون الكلب عنده على جواب الاستحسان فاما اذا وجد الصيد ميتا والكلب قد انصرف عنه لا يؤكل قياسا واستحسانا واذا اشتغل بعمل آخر حتى اذا كان قريبا من الليل طلبه فوجده ميتا والكلب عنده وبه جراحة لا يدري أن الكلب جرحه أو غيره قال في الكتاب كرهت أكله ونص شمس الأئمة الحلواني وشمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى على أنه لا يؤكل وذ كرشح الاسلام خواهر زاده أنه أراد به كراهة التنزيه والقنوى على الاول كذا في الظهيرية * وهذا كله اذا وجد به جراحة واحدة يعلم أنها جراحة الكلب أما اذا علم بالعلامة أنها جراحة غير الكلب أو علم أنها جراحة الكلب الا أن بها جراحة أخرى ليست من جراحة الكلب لا يؤكل ترك الطلب أولي تركه وكذلك الجواب في البازي والصقر من أوله الى آخره والجواب في الرمي هكذا اذا رمى سهمها الى صيد فأصابه وتوارى عن بصره ثم جده ميتا وبه جراحة أخرى سوى جراحة السهم لا يؤكل وان كان في طلبه وان وجدته وليس به جراحة أخرى ان لم يشتغل بعمل آخر يؤكل استحسانا وان اشتغل بعمل آخر لا يؤكل قياسا واستحسانا كذا في المحيط * وفي فتاوى (أهو) رمى طير في الماء وجرحه فاشتغل الرامي بنزع الخلف ثم دخل الماء بعد نزع الخلف فوجد الطير ميتا بذلك الجرح قال يحل أكله وقال القاضي ببيع الدين اشتغال الرامي بنزع الخلف ليس بعذر لانه حيث ترك الطلب فقد حرم أكله سئل أيضا رمى صيدا أو مرغ غيره بالطلب قال يجوز قيل اذا أرسل الكلب ولم يسم ناسيا فقبل أن يصل سمى ولم يدعه حتى أخذ لا يؤكل وفي الرمي يؤكل لان التدارك في الكلب ممكن بان يدعوه وفي السهم لا كذا في التارخانية * والله أعلم

الباب الرابع في بيان شرائط الصيد

الا لة نوعان جاد كالزراق والمعارض وأشباههما وحيوان كالكلب ونحوه والصقر والبازي ونحوهما فان كانت الالة حيوانا فن شرطها أن تكون معالة ولا يكون الكلب معال الا بالامساك على المالك وترك الاكل وأن يجيبه اذا دعه واذا أرسله الى الصيد فعلامته تعلم الكلب وما يجعنه ترك الاكل من الصيد وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يحسد في ذلك حدا ولا يوقت وقتا وكان يقول اذا كان معال فكل وربما كان يقول اذا غلب على ظن الصائد انه معلم فهو معلم وربما كان يقول يرجع في ذلك الى قول أهل العلم من الصادين فاذا قالوا صار معلم فهو معلم وروى الحسن عنه اذا ترك الاكل ثلاثا فهو معلم وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وهو الاصح كذا في جواهر الاخلاط * ثم في ظاهر الرواية عنهما انه لا يحل الثالث وانما يحل الرابع وروى عنهما أنه يحل الثالث أيضا كذا في الظهيرية * وأما البازي وما يجعنه فترك الاكل في حقه ليس علامة تعلمه وانما علامة تعلمه أن يجيب صاحبه اذا دعه حتى ان البازي وما يجعنه اذا أكل من الصيد يؤكل صيده قال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى في البازي هذا اذا أجاب صاحبه عند

القيمة انها قيمة أي اليومين هي * ولو ادعى الحنطة أو الشعير بالامنا وبين أو صافها قبل لا يصح واختاره ان ادعى القيمة القرض أو الاستهلاك لا يصح لانه مضمون بالمثل وان ادعى بسبب السلم أو بسبب بيع من اعيان ماله بحنطة يصح وذ كرفي الذخيرة ان ادعى بسبب السلم والبيع يصح وذ كرايضان ما ثبت كونه مكيا بالنص اذا سلم وزا هل يجوز فيه روايتان روى الطحاوي رحمه الله انه يجوز * باع مائة من من الحنطة لاعلى وجه السلم وله حنطة في ملكه عين بالوزن هل يجوز فيه اختلاف فعلى هذا لو ادعى الحنطة المبعة بالامنا ينبغي أن يكون فيه اختلاف المشايخ وكذا نص على الاختلاف في العدة قال وان ادعاهما مكيا له حتى صحت عند الكل فبرهن على اقراره بالحنطة والشعير ولم يذكر الصفة في الاقرار يقبل في حق الجبر على البيان لا في حق الاداء فلا يصح دعوى الدقيق بالكيل لا تكسبه

ولو ادعى بالوزن حتى صحت وفاقا لا بد أن يذ كراهه منخول أو لا من خنطة مغسولة أو غير مغسولة جيداً أو وسطاً وان ادعى وزناً كراهه
ذهب أو فضة ولو مضرو ياقول كذا ديناراً خوارزمية أو بخارياً جيداً أو وردية يحتاج إلى ذ كراهه عند اختلاف النقود ولو نقداً واحداً
لا ولو نقوداً والكل على الزواج ولا مزية للبعض فيه على الآخر يجوز البيع وبعطى المشتري أياً شاء لكن في الدعوى لا بد من التبعين فان
أحدهما أروج ينصرف البيع إلى الأروج وعند ذ كراهه التيسار يورى يحتاج إلى ذ كراهه أجرة ولا بد من ذ كراهه عند العامة وقال
الامام النسفي رحمه الله إن ذ كراهه خالصاً لم يذ كراهه الجوده كفاه ولا بد من ذ كراهه ضرب أي دار وقيل لا يشترط وإذا ذ كراهه منقذة لا يحتاج إلى
ذ كراهه الجوده في الصحيح وإذا لم يذ كراهه مضروبة يعرف بالمقال ولا يقول كذا ديناراً أو ذ كراهه (٤٢٣) اللامشي إذا كانت النقود في البلد مختلفة

أحدهما أروج لا يصح
الدعوى مالم يبين وكذا لو
أقرب عشرة ذنانير جراء وفي
البلد نقود مختلفة جراً لا يصح
بلا بيان بخلاف البيع
فانه ينصرف إلى الأجرة
وفي الذخيرة عند اختلاف
النقود في البلد والتساوي
في الزواج لا يصح البيع ولا
الدعوى بلا بيان وان
لأحدهما فضل رواج
ينصرف إليه ويعتبر كالتلفظ
في الدعوى فلا حاجة إلى
البيان إلا إذا طال الزمان
من وقت الخصومة إلى
وقت الدعوى بحيث لا يعلم
الأروج فحينئذ لا بد من
البيان لما هو أروج عند
العقد وان ادعى بسبب
القرض والاستهلاك لا بد
من بيان الصفة بكل حال
وان كان فيه غش يذ كراهه
العشرة منها تروج مكان
الثمانية أو السبعة وان كان
المدعى نفقة مضروبة يذ كراهه
ما يضاف إليه والصفة والقدر
انه كذا درهما عشرة وزن
سبعة مثاقيل وان غير

الدعوى الثالثة من غير أن يطمع في اللحم وأما إذا كان لا يجيب إلا ليطمع في اللحم لا يكون معلوماً متى حكم
بتعلم البازي فممن صاحبه ولم يجبه إذا دعاه خرج من حكم المعلم ولا يحل صيده وكذا الكلب إذا ذ كل
الصيد خرج من حكم المعلم وحرم ما عند صاحبه من صيده قبل ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما لا تحرم الصيد التي أحرزها صاحبها ولم يأكل منها قبل ذلك ان كان العهد قريباً بأخذ ذلك
الصيد أما إذا كان العهد بعيداً بأن مضى شهر أو نحو ذلك فقد صدق صاحب تلك الصيد ولم يحرم بخلاف قال
الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الاظهر أن الخلاف في الفصلين وأجمعوا أن مالم يحزره
المالك من صيده أنه يحرم هكذا ذ كراهه شيخ الاسلام رحمه الله تعالى وأما ما باع المالك مما قد من صيده فلا
شك ان على قوله لا ينقض البيع فيه وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن ينقض البيع إذا
تصادق البائع والمشتري على كون الكلب جاهلاً قال ولا يحل صيده بعد ذلك حتى يتعلم وحد تعلمه ما ذ كراهه في
ابتداء الامر على الخلاف وكذلك هذا الخلاف في البازي إذا فر من صاحبه فدعاه فلم يجبه حتى حكم بكونه
جاهلاً هذا إذا أجاب صاحبه ثلاث مرات بعد ذلك على الولاء يحكم بتعلمه عندهما ولو شرب من دم الصيد
يؤكل كذا في المحيط * وان أخذ الكلب المعلم صيداً وأخذ منه صاحبه وأخذ صاحب الكلب منه قطعة
فألقاها إلى الكلب فأكلها الكلب فهو على تعليمه وكذا لو كان صاحب الكلب أخذ الصيد من الكلب
ثم وثب الكلب على الصيد فأخذ منه قطعة فأكلها وهو في يد صاحبه فانه على تعليمه وكذلك قالوا لو سرق
الكلب من الصيد بعد دفعه إلى صاحبه وان أرسل الكلب المعلم على صيده فنشه فقطع منه قطعة فأكلها
ثم وجد الصيد بعد ذلك فقتله ولم يأكل منه شيئاً لا يؤكل لان الاكل منه في حال الاصطياد دليل عدم التعلم
فان نشه فآلقي منه بضعة والصيد حتى ثم اتبع الصيد بعد ذلك فأخذ فقتله ولم يأكل منه شيئاً لا يؤكل لان
يوجد منه ما يدل على عدم التعلم لانه انما قطع قطعة منه ليختمه فيتوصل به إلى أخذه فكان بمنزلة الخرح
وان أخذ صاحب الكلب الصيد من الكلب بعد ما قتله ثم رجع الكلب بعد ذلك فز بتلك القطعة فأكلها
يؤكل كل صيده وان اتبع الصيد فنشه فأخذ منه بضعة فأكلها وهو حتى فافلت الصيد منه ثم أخذ الكلب
صيداً آخر فقتله لم يأكل منه ذ كراهه في الاصل وقال أكره الاكل في حال الاصطياد دليل على
عدم التعلم كذا في البدائع * رجل أرسل كلباً إلى صيد فلم يأخذ وأخذ غيره ان ذهب على سنه فقد حل
كذا في السراجية * لوروي بعيراً فأصاب صيداً ولم يعلم أنه نأذ أو غير نأذ لم يؤكل الصيد حتى يعلم أن البعير كان
نأذا لان الاصل في الابل الاستئناس فيتمسك به حتى يعلم غيره كذا في الكافي * ولو أرسل بازيه إلى أرنب
فأصاب من ذلك صيداً وهو لا يصطاد الا الأرنب لم يؤكل ما اصطاده وان أرسل إلى خنزير أو إلى ذئب فأخذ
ظبياً حل أكله كذا في التنابيع * ولو أرسل بازيه إلى ظبي وهو لا يصيد الظبي فأصاب صيداً لم يؤكل كذا
في التهذيب * ولو أرسل كلبه على صيد وسمى فأخذ في إرساله ذلك صيداً كثيراً واحداً بعد واحد حل

مضروبة بلا غش يذ كراهه خالصاً ونوعها كقولهم نفرة الفريخ أو الروم أو الطغفاجي وصفته أنها جيدة أو ردية وقيل إذا ذ كراهه
طغفاجية مثلاً لا حاجة إلى ذ كراهه الجوده والرداءة ولا يكتفي بمجرد قوله انها نفرة بيضاء مالم يذ كراهه طغفاجية أو كليمجة لترفع الجهالة وان دراهم
مضروبة والغش فيما غالب ان كان يتعامل بها أو زائد كرفوعها أو قدر وزنها وصفته وان كان يتعامل بها أعداداً يذ كراهه ما هو ادعى عدلياً
معلوماً منقطعاً عن أيدي الناس حال الدعوى يذ كراهه فان المغصوب المثل إذا انقطع عن أيدي الناس يجب قيمته على الاختلاف المعروف
من اعتبار قيمته يوم الانقطاع أو يوم الخصومة أو يوم الغصب ولا بد من بيان السبب في هذه الصورة لانها لو كانت ممن مبيع يبطل البيع
بالانقطاع عن أيدي الناس عند الامام رحمه الله وان بسبب القرض أو التسكاح أو الغصب يجب القيمة فلا بد من بيان السبب ليعلم أنه هل

بلى الدعوى أم لا وإذا فسد البيع بالانقطاع كاذ كذا فعلى المشتري رد العين إن فاعلم ورث القمية أو المثل لو قيمياً أو مثلياً إن لم يكن فاعلم. وفي
قوائد الامام أبي حفص الكبير استقرض منه ذاتي فلوس حال كونها عشرة بداني فصار ستة بداني أو رخص فصار عشرة بداني يأخذ
منه عدداً أعطى ولا يزيد ولا ينقص وإن ادعى غيباً فاعلم يشهر ولا يحتاج إلى ذكر الأوصاف والوزن والنوع وإن دياناً أو أنه لا بد من بيان
قدره ونوعه وصفته فيقول كذا من أطباقية أبيض أوله لاويز كرا الحردة والوسط وإن بعد انقطاعه عن أيدي الناس في السوق الذي يباع
فيه يقول له الحالك ما تزدان قال العنب لا يصغى إلى دعوامه وإن قال قيمته بأمره يذ كر السبب لأنه إن غن مبيع انفسخ البيع بالانقطاع
عن أيدي الناس كافي الدرهم (٤٢٤) والدنانير وإن بسبب السلم أو الاستهلاك أو القرض لا يسقط بل يطالبه بالقيمة إذا كان

لا ينتظر - أوانه كذا
قاله الامام ظهير الدين وفي
الطرفين نظر لكونه على
ثلاثة آلاف الرواية أما الأول
فقوله إن غن مبيع ينفسخ
ليس كذلك فإنه صرح شيخ
الاسلام فيمن اشترى
بفضي رطب في الذمة انقطع
أوانه أو كان منقطعاً وقت
الشراء لا يبطل البيع ويبقى
جائزاً بخلاف انقطاع التقدين
لأن انقطاعهما لا إلى
غاية بخلاف انقطاع الرطب
والعنب فإن انقطاعهما
إلى غاية معاومة كالعصير
المشتري إذا تخمر يتوقف
العقد لأن التخمر إلى غاية
معاومة بخلاف ما إذا مات
المبيع قبل القبض حيث
يبطل البيع لأنه لا إلى غاية
وأما في الطرف الثاني فإنه
ذ كر لوسل يطالبه بالقيمة
وهذا هو ظاهر فإنه لا يؤخذ
الابتن حال الانفساخ أو
المسلم فيه حال القيام فلا نصح
المطالبة بالقيمة * وذ كر في
الظهيرية ادعى أنه اشترى
منه ألف من من العنب

الكل وكذا لورى صيداً فاصابه السهم ونفذ وأصاب آخر ونفذ وأصاب آخر حل الكل عندنا كذا
في فتاوى قاضيخان * فإن أخذ صيداً (١) وجثم عليه طويلاً ثم مر به آخر فأخذه وقتله لم يؤكل إلا بالرسالة
مستقبل أو يزجر أو بتسمية على وجه ينزجر فيما يحتمل الزجر لبطان الفور وكذلك أن أرسل كلبه أو يازيه
على صيد فعزل عن الصيدينة أو بسيرة وتساغل بغير طلب الصيد وفتر عن سننه ذلك ثم تبع صيداً فأخذه
وقته لا يؤكل إلا بالرسالة مستأنف أو أن يزجره صاحبه ويسمى فيزجر فيما يحتمل الزجر لأنه لما تشاغل بغير
طلب الصيد فقد انقطع حكم الأرسال وإذا صاد صيداً بعد ذلك فقد ترسل بنفسه فلا يحل صيده إلا أن يزجره
صاحبه فيما يحتمل الزجر كذا في البدائع * رجل أرسل كلبه على صيد فأخطأ ثم عرض له صيد آخر فقتله
يؤكل وإن رجع فعرض له صيد آخر في رجوعه فقتله لم يؤكل لأن الأرسال بطل بالرجوع وبدون الأرسال
لا يحل كذا في الخلاصة * وإن أرسل على ظن أنه صيد فاذا هو ليس بصيد فعرض له صيد فقتله لا يؤكل كذا
في التتارخانية * رجل أرسل كلبه وهو يظن أنه إنسان وسمى فاذا هو صيد يؤكل هو المختار لأنه تبين أنه
أرسل على صيد كذا في الظهيرية * والفهد إذا أرسل فكأن ولا يتبع حتى يستمكن فيمكث ساعة ثم أخذ
الصيد فقتله فإنه يؤكل وكذا الكلب إذا أرسل يصنع كإصنع الفهد فلا بأس بأكل ما صاد لأن حكم الأرسال
كالقوب والعدو وكذلك البازي إذا أرسل فسقط على شيء فطاف فأخذ الصيد فإنه يؤكل وكذلك الرامي إذا رمى
صيداً بسهم فأصابه في سننه ذلك ووجهه أكل وإن أصاب واحداً ثم نفذ إلى آخر وآخر أكل الكل فإن أمات
الرجح السهم إلى ناحية أخرى ميمناً وشمالاً فأصاب صيداً آخر لم يؤكل فإن لم ترد إلى رجح عن وجهه ذلك أكل
الصيد ولو أصاب حائطاً أو مخزقة فرجع فأصاب صيداً فإنه لا يؤكل فإن مر السهم من الشجر فجعل يصيب
الشجر في ذلك الوجه لكن السهم على سننه فأصاب صيداً فقتله فإنه يؤكل فإن رده شيء من الشجرينة أو بسيرة
لا يؤكل فإن مر السهم (٢) فحش حائطاً وهو على سننه فأصاب صيداً فقتله أكل كذا في البدائع ولو أرسل
المسلم الكلب المعلم على صيد فشاركه غيره لم يعلم أو كلب لم يذ كر اسم الله تعالى عليه أكل وكلب المجوس لم يؤكل
ولورث الصيد عليه الكلب الثاني ولم يجرح معه ومات بجرح الأول كره أكله قيل كراهة تنزيه وقيل كراهة
تحريم وهو اختيار شمس الأئمة الطحاوي رحمه الله تعالى كذا في الكافي * وهو الصحيح كذا في المحيط * ولورث
الصيد على الكلب مجوس حتى أخذه فلا بأس بأكله لأن فعل المجوس ليس من جنس فعل الكلب فلم تثبت
المشاركة ولو لم يرد الكلب الثاني على الأول ولكنه اشتد على الأول حتى اشتد على الصيد فأخذه وقتله
حل كذا في الكافي * ولو مدها المجوس مع المسلم قوساً إلى صيد فأصابه فإنه لا يحل أكله ومن شرطها أن لا يوجد
منه بعد الأسال بول ولا أكل حتى إذا وجد ذلك منه أو طالت وقته لا يؤكل الصيد وكذلك من شرطها أن
يكون جارحاً حتى لو قتله من غير جرح لا يحل أكله ذكره في الزيادات وفي المختصر لعصام وأشار في الأصل إلى
(١) قوله وجثم عليه أي جلس على صدره اهـ معجمه (٢) قوله فحش أي أكل اهـ معجمه

أنه

الطائفي الأبيض وطالبه به وقت الانقطاع عن أيدي الناس إن كان في يده من العنب قدر المدعى بأمره الحاكم

بالتسليم إن برهن وإن لم يكن في يده شيء لا يسمع الدعوى لأنه إما أن يملك أو يسلمه البائع فعلى التقديرين ينفسخ البيع وإن فعل
الاجنبى يتخير المشتري بين الفسخ وإجازة البيع وأخذ الضمان من المتلف فإنه ذ كر في شرح الطحاوي هلاله المبيع بأن أو بشرط الخيار
قبل التسليم في يد البائع بفعل البائع أو المبيع أو بآفة معاومة يبطل البيع وإن فعل الاجنبى خير المشتري كذا كرنا وإن فعل المشتري
يصير قابضاً ومن الوقائع اشترى حنطة معينة وأتلفها البائع أجاب بعض المشايخ أن البائع يضمن مثلها للمشتري وأنه خطأ محض لما ذكرنا
من الرواية وذ كر الوارث تلف عنباً طرياً وطالبه المالك حال ما وجده عنب غير طري إن أراد أن الطري ترص إلى أوانه والأخذ منه بلا

صفة الطراوة وليس له أن يأخذ قيمة غيب طرى لان المثل أعدل من القيمة * ادعى أنه باع عبدا نصفه لمن فلان وأنه أجاز البيع ولزم عليه تسليم نصف الثمن له لا يصح ما لم يذ كر أن المبيع كان قائما وقت الاجازة والثن أيضا كان رائجا لان الثمن لو كانت كاسد حال الاجازة لا يصح الاجازة ويذ كر أيضا أن المانع قبض الثمن من المشتري لانه صار كالو كبل بالاجازة والموكل لا يطالب به بالثن ما لم يقبضه من المشتري وبه الله الحاكم أن الشركة شركة ملك أو عقدان شركة ملك لا بد من قيام العبد وأن الاجازة وان عتد لا حاجة اليه ويشترط ذ كر قبض الثمن لتصح المطالبة * وفي دعوى ذهب وأمثاله ان في البيع يحتاج الى أحضاره وإشارته وأن يقرض أو أسه ملك أو غنية لا يحتاج الى الإحضار وفي دعوى الديباج والجوهر يشترط ذ كر الوزن اذا لم يكن حاضر وان حاضر فلا تنقأ (٤٢٥) القيمة بتفاوت الوزن وفي دعوى مائة من

من الكمل أي الكالك لا بد من بيان السبب للاختلاف في جواز السلم في الخبز وفي استقراره أيضا فان عنده لا يجوز استقرضه أيضا لا وزنا ولا عددا وفي الاستهلاك يجب القيمة وان بين أنه غن مبيع يصح ويشترط ذ كر أن وجهه مرفوعا أو يرض من دقيق مغسول أو لا وفي دعوى القطن لا بد من بيان أنه خوارزمية أو بخاري أو شامي ولا يشترط أن يذ كر أنه يحصل من كذا منا كذا مناسن المخلوج على ما عليه الفتوى وفي دعوى التوتيا بعد ذ كر القدر يشترط ذ كر كونه مدقوقا أو غير مدقوق وفي دعوى عدد من الابر والمسله لا بد من بيان السبب لانه ان عينا يلزم إحضارها وان دينا ان بسبب السلم او يجعله غن مبيع لا بد من النوع والصفة لارتفاع الجهالة ولا يجب المثل فيهما بالاستهلاك لانهما قيمان ولا يجبان بالقرض لعدم

أنه يحل فانه قال أخذه وقتله ولم يفصل بينهما اذا قتله جرحا أو خنقا وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله تعالى في غير رواية الاصول انه يحل وان لم يجرحه من المشايخ من قال ما ذكر في الاصل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله تعالى وما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله تعالى وقيل ما ذكر في الاصل ايجاز وما ذكر في الزيادات اشباع والصحيح ما ذكر في الزيادات وروى أبو يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه اذا كسر عضو قتله لا بأس بأكله لان الكسر جرح احق في الباطن فيعتبر بالجراحة في الظاهر كذا في المحيط * ولو أرسل المسلم كلبه على صيد وسمى فأدركه الكلب فضربه ووقذه ثم ضربه ثانيا فقتله أو كل وكذا لو أرسل كلبين فوقذه أحدهما ثم قتله الآخر أو كل لان الامتناع عن الجرح بعد الجرح لا يدخل تحت التعليم فجعل عفوا ولو أرسل رجلان كل واحد منهما كلبا فوقذه أحدهما وقتله الآخر أو كل لما بينا والملك للاول كذا في الهداية * ولو أن رجلا أرسل كلبه المعلم على صيد فكسر رجله أو عقره عقره عقرا أخرجه من الصيدية ثم ان رجلا أرسل كلبه على ذلك الصيد فكسر رجله الاخرى أو عقره عقرا فمات الصيد من العقيرين فتقول الصيد للاول ولا يحل تناوله هذا اذا أرسل الثاني كلبه بعد ما أصاب الكلب الاول الصيد وأتخنه فلو أن الكلب الاول جرحه الأيمن لم يتخنه ولم يخرج من الصيدية حتى أرسل الثاني كلبه فأصابه الثاني وجرحه وأتخنه وأخرجه من الصيدية فالصيد للثاني ويحل تناوله وان كان كل واحد من الجرحين بحال لا يخرج من الصيدية عند الانفراد ولما اجتمعا خرج من أن يكون صيدا فالصيد لهما * وكذلك اذا أصاباه معا لا اشترا كهما في الاخذ والحل ثابت وان أرسل الثاني كلبه قبل اصابة الكلب الاول الصيد فالملك للاولهما ما أصابه كافي السهمين والحل ثابت ولو أرسلهما معا فأصاب أحدهما الصيد قبل الآخر وأخذه وأتخنه ثم أصابه الآخر فالصيد لا ولهما ما أصابه وكذلك لو أرسل على التعاقب فأصاب الكلب الثاني الصيد أو لا وأتخنه ثم أصابه الكلب الاول فالصيد لصاحب الكلب الثاني ولو أصاباه جله أو أصابه أحدهما قبل صاحبه الأيمن لم يتخنه حتى أصابه الآخر فالصيد لهما كذا في الذخيرة وفي تجنيس خواهر زاده واذا أرسل كلبه على صيد لا يراه أو رماه فأصاب الصيد والرجل في طلبه فوجده حل كذا في التتارخانية * واذا ضرب البازي بمنقاره أو غلبه الصيد حتى أتخنه أو جرحه الكلب فجاء صاحبه وتكن من أخذه فلم يأخذه حتى ضربه البازي أو الكلب مرة أخرى فمات فعند عامة المشايخ رجحهم الله تعالى لا يحل أكله كذا في المحيط * ولا يؤكل ما أصابه المعارض بعرضه ولا يؤكل ما أصابه البسندقة فمات بها كذا في الكافي * وكذا ان رماه بجرحه اذا كان ثقيلا وبه حدة لانه يحتمل أنه قتل به بشقه وان كان الجرح خفيفا وبه حدة حل لان الموت بالجرح وان كان الجرح خفيفا وجعله طويلا كالسهم وبه حدة حل ولو رماه بمروحة حديد ولم تبضع بضعا يحرم وكذا ان رماه بها فأن رأسه أو قطع أو داجه ولو رماه بعصا أو بعود حتى قتله حرم لانه قتله ثقلا لا جرحا الا اذا كان له حديد يضاع بضعا خفيفا لا يحل لانه كالسيف والرمح والاصل في هذه المسائل أن

(٥٤ - فتاوى خامس) جواز قرضهما وان ادعى الجاهل من الغنبة أو من محل آخر لا بد من بيان السبب لعدم جواز سلمه عنده وكذا لا يصح دعوى اللحم بسبب الاستهلاك عند بعض المشايخ للاختلاف في كونه موجبا للقيمة أو المثل وان بين أنه يذ عيه بسبب أنه جعل غنما للمبيع يصح اذا بين أوصافه وموضعه بناء على ان المكيل والموزون اذا استعمل استعمال الايمان فهو غن وفيه نظر لان المعنى الذي منع من جواز السلم يشمل الفصيلين * ادعى عشرة دراهم غن مبيع مقبوض أو محدوده مقبوض أو رد الاجرة المقبوضة بحكم الاجارة المقسوخة لا يحتاج الى ذ كر أوصاف المبيع والمستاجر وحده لانه في الحقيقة دعوى الدين فعلى هذا اذا ادعى بدل الاجارة لعين استأجره المستقرض لحفظه وأنه حفظه مدة كذا ولزم عليه الاجرة ولم يحضر العين المستأجر لحفظه يصح ما ذ كرنا أنه دعوى الدين وان ادعى غن مبيع لم يقبض

يلزم الاحضار * خوفاً للسلطان بالغباب لاخذ مال الغير فأخذوا الضمان على السلطان لا على الآخذ وأمر غير السلطان ايسر باكره اذ يجوز
الامر بما لا يملكه الا امر لغو فاقصر الفعل على الأمور ووزمه الضمان وخرج الأمر من البين ولم يجعل في الأمر الكبير مجزئاً من الامام
اكرها ومن الناس من جعل مجزئاً من كرها وان كان لا يخاف الأمور على نفسه ان لم يفعل دل أن المسئلة مختلفة فيها وغيرته أن دعوى
المتلف أمر السلطان يكون دفعاً عند من جعله مكرهاً لا عند من لم يجعله اكرها * وذكر الوتار ادعى عليه أنه أخسرني ألفاً سبعت إلى
السلطان بغير حق فبرهن ذلك كذلك يقبل ولا يحتاج إلى ذكر الآخذ باسمه لانه هو المدعى عليه لكن لابد من تفسير السعاية ليعلم أنها واجب
الضمان أو لافاته يجوز أن يكون بحق مثل (٤٢٦) أن يكون له عليه حق فلم يؤذره ورفع إلى السلطان أو كان يأبى ويترك أمته

الموت اذا أضيف إلى الجرح قطعاً محل الصيد وان أضيف إلى القتل قطعاً حرم وان وقع الشك ولم يدركه مات
بالقتل أو بالجرح حرم احتياطاً وان رماه بسيف أو بسكين فأصابه بجرحه حل وان أصابه بقفا السكين
أو بقبض السيف حرم ولو رماه بجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدمياً حل اتفاقاً وان لم يكن مدمياً حل
عند بعض المتأخرين سواء كانت الجراحة صغيرة أو كبيرة وعند بعضهم يشترط الادماء وعند بعضهم ان
كانت الجراحة كبيرة حل بلا ادماء وان كانت صغيرة لا يحل كذا في الكافي * ولوروى سهم ما فرفضه سهم آخر
فردعه عن سننه فأصاب سيدها وقتله لم يؤكل هكذا اذا كثر الأصل وذكري في الزادات أنه يؤكل قال الشيخ
الامام ثمن الأئمة أبو محمد عبد العزيز أجد الحل في رحمه الله تعالى تأويل ما ذكر في الأصل ان الراي الثاني
لم يقصد الرمي إلى الصيد وانما قصد اللعب أو تعلم الرمي وترك التسمية عمداً حتى لو قصد الاصطياد يحل على
رواية الأصل كذا في الظهيرية * مسلم رمى صيداً فأصاب سهماً موضوعاً فرفضه فأصاب صيداً فقتله جرحاً يؤكل
وكذا لوروى بمعرض أو جرحاً أو بندقة فأصاب سهماً فرفضه فأصاب سهماً الصيد فقتله يحل كذا في محيط
السرخسي * مجوسى رمى سهماً بعد سهم المسلم فأصاب سهمه سهم الاول فان علم أنه ولا سهم المجوسى لما وصل
إلى الصيد فهو حرام وكذلك ان رده عن سننه فلا زاده فقتله لم يقطعه عن سننه فالصيد للمسلم ولكن لا يحل
استحساناً كذا في السراجية * مجوسى رمى إلى صيد فرفضه فأصاب سهماً من سهمه أو أرسل كلبه على صيد فقتل من كلبه
فرماه مسلم بسهم أو أرسل كلبه لم يحل الا اذا وقع سهم المجوسى على الأرض أو انصرف كلبه قبل رمى المسلم
وأرساله فانه يحل كذا في محيط السرخسي * وان اشتراك الحلال والحرم في رمى الصيد لم يحل أكله كالمال
اشترك مسلم ومجوسى في قتل الصيد كذا في المبسوط * الاسلام وقت الرمي ووقت الارسل شرط حتى لوروى
وأرسل وهو مسلم ثم ارتد يحل وعلى عكسه لا يحل هكذا في الغياثية * المجوسى اذا تموداً وتنصر يؤكل
صيده وذبيحته والنصرانى اذا تمعس لا يؤكل صيده وذبيحته والمسلم اذا ارتد فانه لا يؤكل صيده وكذلك اذا
تموداً وتنصر كذا في شرح الطحاوى * ولو أن قوماً من المجوس رموا سهمهم فأقبل الصيد نحو مسلم
فأزمن سهمهم فرماه المسلم وسمى فأصابه سهم المسلم وقتله فالمسألة على وجهين ان كان سهم المجوسى لم يقع
على الأرض حتى رماه المسلم لم يحل أكله الا أن يدركه المسلم ويذكيه فينتدحج لانهم أعانوه في الرمي دون
حقيقة الذكاة ولا معتبر بالرمي مع وجود حقيقة الذكاة وان وقعت سهام المجوس على الأرض ثم رماه المسلم
بعد ذلك وباقي المسألة يجاهلها حل أكله وكذلك المجوس اذا أرسلوا كلابهم إلى الصيد فأقبل الصيد هارباً
فرماه المسلم فقتله أو أرسل كلبه إليه أو باز ياله أو صقره فأصاب الكلب فقتله ان كان رمى المسلم وأرساله
حال اتباع صقر المجوسى وبازيه الصيد لا يحل وان كان بعد رجوع صقره وبازيه حل وكذلك لو اتبع الصيد
كلب غير معلم أو باز غير معلم فأقبل الصيد فأرمانه فرماه المسلم بسهم أو أرسل كلبه أو بازيه أو صقره فأصابه
وقتل فهو على التنصيص الذى قلنا كذا في الذخيرة * ويشترط في الصيد أن لا يشارك في موته سبب آخر

أوز وجته فرفع إلى السلطان
وغزمه السلطان ما لافاته
لا يضمنه الساعى لانه قاصد
للعسبة بخلاف ما اذا قال
انه وجد كزناً فملكه وغرم
لذلك حيث يضمن وان
كان صادفاً لانه لاحسبة
فيه وانتهاء الضمان
وزومه دائر على اقامة
الحسبة واستيفاء الحق
وعدمه لا على كونه صادفاً
وكذا بما ظنه البعض ودعوى
الجدح لانه انقطاعه لا يصح
وان كان من ذوات الامثال
لعدم وجوب رد مثله
لانقطاعه فله أن يطالبه بقيمته
يوم الخصومة * قال له بعث
عبدى وأخذت عنه فردته
الى صاحبه وان لم يعين المشتري
لانه طالب للدين * ولو ادعى
على مالك العين أن فضولها
باع هذا منى وأنت أجزت
بيعه لابد من ذكر كراسم
الفضولى ونسبه حتى لو
برهن على دارى بيده فادعى
المدعى عليه أن فضولها باعه
وأجزت بيعه لا يندفع مالم

يذكر كراسم الفضولى ونسبه * ادعى دفعة واحدة مالين وبين صفة أحدهما فقط وبرهن كذلك لا ريب أنه لا يحكم فيما سوى
لم يبين وهل يحكم بما بين قال الوتار نعم لاقتصار المانع من القبول فيه وقال فى جامع الفتاوى لا يحكم به أيضاً لاتحاد الشهادة فتنى ردت
فى بعضها ردت فى الباقي * وفى دعوى القميص بعد بيان النوع والصفة والقيمة لابد من كونه للرجل أو للمرأة صغيراً أو كبيراً * ادعى بعد
بلاغه أن وصى باع منك متاعاً ومات قبل قبض غنمه منك ولحق الطلب قيل لا يصح وقيل يصح وهذا بناء على أن الوكيل اذا مات أو غاب
قبل قبض الثمن قيل يتحول الاستيفاء إلى الموكل فعلى هذا الصبي بعد باع غنمه ولا يابى الطلب وقيل يتحول إلى وارثه أو وصيه ان كان والناصب
الحاكم وصياً بقضه ويعطيه للموكل فعلى هذا لا يصح له الطلب بل الحاكم ينصب طالباً ان لم يكن كأمير * ادعى شراء عين من والده فى مرضه

وأنكر بقية الورثة قبل لا يصح لجواز أن يكون في مرض الموت ولا يحجزه الورثة ولو عمل الثمن عنده فلا يجوز بالشك وقيل يجوز لجواز أن لا يكون في مرض الموت وعلى تقدير كونه فيه يجوز أن يحجزه الورثة فلا يقضى بالبطالان بالشك * ادعى أن مورثه مات عنه وذكر عدد الورثة ولم يبين حصته نفسه صح لكن إذا أدى الأمر إلى التسليم لأب من بيان حصته وان بين حصته ولم يبين عدد الورثة لا يصح لجواز أن يكون قسطه أقل مما ذكر ولا يعرف ذلك بلا ذكر عدد الورثة وفي دعوى الدين على الميت إذا ذكر أنه مات قبل أداء شيء من هذا الدين وخلف من التركة في يده هؤلاء الورثة ما بقي لقضاء هذا الدين وزيادة ولم يذكر أعيان التركة لسمع فيما عليه الفتوى لكن لا يحكم بإداء الدين على الوارث ما لم يصل إليه التركة فإن أنكر وصول التركة إليه وأراد إثباته لا يتمكن من ذلك إلا بد كراعيان (٤٢٧) التركة على وجه يصل به الأعلام * وذكر

الحاكم ادعى الدين في التركة
لا حاجة إلى ذكر كل الورثة
بل إذا ذكر واحد منهم
ورهن عليه أنه واجب عليه
أداء الدين من تركته التي
في يده يكفي ولو كان الوارث
الحاضر صغيرا يورث على
وصيه على الوجه المذكور
وان ادعى دين الميت على
أحد لأب من بيان عدد
الورثة لما مر * ادعى طاحونة
بحدودها وجميع ما فيها
من الأدوات القائمة إلا أنه لم
يبين صفتها وكيفيتها لا يصح
في الأصح وقبل إذا ذكر
جميع ما فيها من الأدوات
القائمة يصح * وذكر الوارث في
دعوى فراش خاتمه كبة
مع أصله لأب من ذكر
ذرعان العرصة وجميع
ما فيها من المركبات لتصدير
معلومة وإذا ادعى سكنى كرم
وبين وقال جميع ما فيها
من السكنيات ملكي ولم يبين
السكنيات لا يصح حتى
يصفها ويعرفها إلا أن المدعى
السكنيات لا الكرم ولا بد
من بيان المدعى * باع

سوى جراحة السهم أو الكلب أو ما أشبه ذلك وذلك نحو الترتي من موضع الوقوع في الماء وجراحة
أخرى يتوهم موته من تلك الجراحة كذا في المحيط * إذا أصاب السهم الصيد فوق على الأرض أو على
آجرة مطروحة على الأرض فمات يحل لأن هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه وان وقع في ماء أو على جبل أو صخرة
أو شجرة أو حائط أو على سنان ربح مكرز أو على حرف آجرة أو لبنة منصوبة ثم وقع منه على الأرض لم يحل
لأن هذا مما يمكن الاحتراز عنه فان الترتي مما ينفك عنه الاصطفاة فوجب اعتباره ويحتمل أن الموت حصل
بالماء أو بالترتي فاجتمع المبيع والمحرّم فيحرّم احتياطاً حتى لو كان الطير ما أتى فوق وقع في الماء ولم تغرس جراحته
يحل أكله لأنه لا يحتمل موته بسبب الماء وان أغرست جراحته لا يؤكل لاحتمال موته بالماء هذا كله إذا
جرحه جراح يجرى حياته منه وان كان جراح لا يجرى حياته منه يحل لانعدام هذا الاحتمال إذا بقي فيه من
الحياة مقدار ما يكون في المذبوح بعد الذبح بأن أبان رأسه ثم وقع في الماء وان مات على شيء من ذلك لم يقع
منه على الأرض فان كان ذلك الشيء مما لا يقتل منه كالسطح والجبل يحل لأن وقوعه على مكان مستو
كوقوعه على الأرض لتعدا الاحتراز عنه وان كان مما يقتل مثل حدة الرمح والقصبه المنصوبة وحده
الآجرة واللبنه القائمة ونحوها لم يحل كذا في محيط السرخسي * ومن شرائطه أن يموت قبل أن يصل الصائد
إليه حتى يكون له بلا شبهة وخلاف فانه لو وصل إليه الصائد وهو حي ففيه كلمات ومن شرائطها أن يكون
منتظراً متوحشاً ولا يكون ألفاً كالذواجن من الوحوش كذا في المحيط *

الباب الخامس فيما لا يقبل الذكاه من الحيوان وفيما يقبل

وان أدرك المرسل الصيد حياً وجب عليه أن يذكيه وان تركه تذكيته حتى مات حرم أكله وكذا البازي
والسهم لأنه تركه ذكاه الاختيار مع القدرة عليها وهذا إذا تمكن من ذبحه أما إذا وقع في يده ولم يتمكن من
ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية كذا في الكافي * وعليه الفتوى كذا
في التبيين * وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى أنه يحل وقال بعض المشايخ إن لم يتمكن لفقد
الآلة لم يؤكل وإن لم يتمكن لضيق الوقت لم يؤكل عندنا وقال الحسن بن زياد ومحمد بن مقاتل يحل استحساناً
وبالاستحسان أخذ القاضى غير الدين وهو قول الشافعي وهذا إذا كان يتوهم بقاءه حيّاً مع الجرح الذي
جرحه الكلب أما إذا لم يتوهم بقاءه حيّاً بأن شق بطنه وأخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حيّاً فحل
تساوله لأنه استقر فيه فعل الذكاه قبل وقوعه وما بقي فيه اضطراب المذبوح وقبل هذا قول أبي يوسف ومحمد
رجهما الله تعالى فأما عند أبي حنيفة فرجحه الله تعالى فلا يحل وهو القياس لأنه وقع في يده حيّاً فلا يحل بدون
ذكاه الاختيار كالتربية هذا الذي ذكرنا فإذا ترك الذكاه فلو ذكاه حل عند أبي حنيفة رجهما الله تعالى لأنه
إن كانت فيه حياة مستقرة فالذكاه وقع موقعها بالإجماع وإن لم تكن فيه حياة مستقرة فعند أبي حنيفة

دار غيره وسلمها فدعى المالك على البائع الدار أن ادعى الدار لا يصح لأنه ليس في يده فاشبه دعوى المغصوب على الغاصب حال كون العين في
يد غاصب الغاصب وان أراد ضمها فعلي الخلاف المعزوف أن العقار هل يضمن بالتسليم والباع أم لا فن قال بالضمنان قال يصح الدعوى
ومن نفاه لم يصح الدعوى وقد مر ذكره وان أراد جازة البيع وأخذ الثمن له ذلك بشرائطه المذكورة في اجازة بيع الفضولي * برهن رجل
على الغاصب أن العبد الذي في يده بالغصب له وحكم عليه ثم جاء المغصوب منه وبرهن على الغاصب أن العبد ملكه لا يقبل لأن دعوى المالك
المطلق لا يصح إلا على ذي اليد * ولو ادعى أنه غصبه منه يصح الدعوى في حق الضمان ألا يرى أن دعوى الضمان على الغاصب معيضة وان كان
العين في يد غاصب الغاصب في دعوى غصب نصف الدار شائعاً قبل يشترط ذكر كون كل الدار في يد الغاصب لعدم تصوّر غصب نصف الدار

شأنه وقيل للجواز أن يكون الدار في يد رجلين غصب نصيب أحدهما غاصب فيسمع الدعوى والشهادة على غصب نصف شائع ومثله في الأخيرة
 في دعوى العقار انما يحتاج الى اثبات يد المدعي عليه في العقار اذا ادعاه بالملك المطلق اما اذا ادعى الشراء منه واقرا به بأنه في يده فأنكر الشراء
 وأقر بكونه في يده لا يحتاج الى إعادة البينة على كونه في يده والفرق أن دعوى النفل كما يصح على ذي اليد يصح على غيره أيضا فانه يدعي عليه
 التملك والملك كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضا فعدم ثبوت اليد بالاقرار لا يمنع صحة الدعوى أما دعوى الملك المطلق فدعوى ترك
 التعرض بازالة اليد وطلب ازالته لا يتصور الا من صاحب اليد باقراره لا يثبت كونه ذا اليد لاحتمال المواضعة كما قررناه من قبل وفي
 شرح الطحاوي من ادعى شيئا بسبب (٤٢٨) الشراء ان ادعاه من صاحب اليد يحتاج الى اثبات العقد فحسب وذكري الجامع أنه يشترط

أيضا والبائع عليه وان ادعاه من غيره لا يصح حتى يذكر أحد الأشياء الثلاثة اثبات الملك بانه وقت العقد أو اثبات الملك لنفسه في الحال أو اثبات القبض والتسليم ولا بد من ذكر الثمن فيها * ادعى الشراء منه أو من غيره فان شهد أحدهما على البيع والاخر على الاقرار بالبيع يقبل وفي المبسوط ادعى شيئا في يد غيره انه اشتراه من فلان الغائب وذو اليد يدعيه لنفسه لا يقبل برهان الشراء منه عن الغائب ما لم ينصوا على أحد الامور الثلاثة التي ذكرناها آتيناها وفي الظهيرية ادعى دارا رناعن أبيه والاخر على انه اشتراها من المتوفى هذا وذكريه هو الشراء ان الميت باعها منه ولم يقولوا باعها وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء أو مدعي الارث تقبل لان الشهادة على مجرد الشراء انما لا تقبل اذا لم يكن المدعي في يد المشتري أو في

رجحه الله تعالى ذكاته الذبح وقد وجد وعندهما حل بلا ذبح وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي بقى الذئب بطنه وفيه حياة خفية أو ميتة يحل اذا ذكاه وعليه الفتوى كذا في الكافي * ولو أدركه ولم يأخذه فان كان في وقت لو أخذه أمكنه ذبحه لم يؤكل وان كان لا يمكنه ذبحه أكل كذا في الهداية * ذبح شاة مريضة وقد بقي فيها من الحياة مقدار ما يفي في الذبوح بعد الذبح فانها لا تقبل الذكاة عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى واختلف المشايخ فيه على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ونص القاضي الامام المنتسب الى اسبجباب في شرح الطحاوي أنه يقبل الذكاة وعليه الفتوى كذا في الظهيرية * اذ ارى الى صيد فأنكسر الصيد بسبب آخر قبل أن يصيبه السهم ثم أصابه السهم حل لانه حين رماه كان صيدا والعبرة في حق الحل لو أن الرمي الا في مسألة واحدة ذكرها محمد رحمه الله تعالى في آخر كتاب الصيد وصورتها الحلال اذ ارى صيدا او الرمي والصيد في الحل فلم يصل السهم الصيد حتى دخل الصيد في الحرم والسهم على أثره فأصابه السهم في الحرم ومات في الحرم أو في الحل لا يؤكل فاعتبر وقت الاصابة أما فيما عداها فالعبرة لحالة الرمي كذا في المحيط * حلال رمي صيدا فأصابه في الحل ومات في الحرم أو رماه من الحرم وأصابه في الحل ومات في الحل لا يحل لان في الاول تمامه في الحرم وفي الثاني ابتداءه في الحرم وعليه الجزاء في الوجه الثاني دون الاول وكذا اذا أرسل كلبه من الحرم وقتله خارج الحرم لا يحل وعليه الجزاء كذا في الغيبة * اذ ارى سمح الى صيد فأصابه ووقع عند مجوسى مقدار ما يقدر على ذبحه فأت لا يحل تناوله لانه قادر على ذبحه بتقديم الاسلام واذا وقع عند نائم والنائم بحال لو كان مستيقظا يقدر على ذكائه فمت فات روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يحل لان النائم عنده كالقنطاري مسائل معدودة من جعلتها هذه وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يحل وان وقع عند صبي لا يعقل الذبح يحل وان كان يعقل الذبح لا يحل كذا في المحيط

الباب السادس في صيد السمك

السمك والجراديو كلان غير أن الجراديئ كل مات به له أو بغيره له والسمك اذا مات بغيره له لا يؤكل كذا في الظهيرية * اذا أخذ سمكة فوجد في بطنها سمكة أخرى لا بأس بأكلها وان أكلها كلب ففسد بطنه خرجت السمكة تؤكل اذا كانت صحيحة ولا تؤكل اذا زرقها طائر ولو ضرب سمكة فقطع به ضحاها لا بأس بأكلها فان وجد الباقي منها يؤكل أيضا والاصل ان السمك متى مات بسبب حادث حل أكله وان مات حتف أنفه لا بسبب ظاهر لا يحل أكله وان ألقى سمكة في حب ما فماتت فلا بأس بأكلها لانها ماتت بسبب حادث وهو ضيق المكان وكذا اذا جمع السمك في حفرة لا تستطيع الخروج منها وهو يتمكن من أخذها بغير صيد فماتت فيها لا بأس بأكلها وان كانت لا تؤخذ بغير صيد لا خير في أكلها ولو وجد سمكة بعضها في الماء وبعضها على الارض وقدمت قال محمد رحمه الله تعالى ان كان رأسها على الارض لا بأس

بأكلها

يد الوارث أما اذا كان فالشهادة على البيع شهادة على البيع والملك وقد مر اشتراط الجر عندهما في الميراث وما

يكون جوازا لا للثاني * وذكري الوارث ادعى انه له بسبب وقوعه في حصته عند قسمة التركة لا بد من أن يذكري أن القسمة كانت بالقضاء أو بدله في دعوى قبض مذكور كذا ذكري وعرضه وطوله وصفت بجهة السوم وعلمه ودمان قائما أو قيمته ان كان مال الكالا يصح ما لم يقل قبضه بجهة السوم للشراء بكذا ذكريه لان المقبوض على سوم الذمراء انما يكون مضموما عند قرار الثمن أما بدونه فعلى الخلاف ولو كتب في ملك الوقف وسلمها الى المتوفى ولم يذكري أنها اهل كانت فارغة وقت التسليم ذكري في بعض الكتب أنه يصح ويجعل على تمام القبض بارتفاع ما يمنع القبض من عدم الفراغ ومحمد رحمه الله أطلق ولم يقيد بالقراغ بل قال وسلمها الى المتوفى ولا خفاء في عمله على قول من لم يشترط التسليم

وكان الطحاوي والنخلاف يكتبان سلهما وهي فارغة لمنع الشغل جواز الصدقة الموقوفة والاولى ما ذكره النخلاف ليحترز عنه على قول شارط التسليم وفي دعوى الرهن والقبض والهبة لا بد أن يذكر أنها فارغة لعدم تمامها بالقبض تام ولو شهدوا على اقرار الراهن بقبض المرتهن ولم يشهدوا على ما تبين بالقبض كان الامام يقول لا يقبل ثم يرجع وقال يقبل كما هو قولهما وما يذكر في هذا الاجارة تاريخ القبض لان الاجرة في الاجارة اعما يجب بالقبض فيذكر وقت القبض ليعلم وقت وجوب الاجرة * ادعى انه شق في أرضه نهرا أو ساق فيه الماء لا بد من بيان أرض شق فيه النهر ومن بيان موضع النهر أنه من جانب اليمين أم اليسر من الأرض وبيان طول النهر وعرضه وفي دعوى مسيل ماء في أرض رجل يمين أنه مسيل ماء المطر أو ماء الوضوء وأنه في مقدم البيت أو مؤخره وكذا في دعوى الطريق (٤٢٩) في دار غيره بين طول وعرضه وموضعه

في الدار وفي دعوى الوديعة يقول انه كذا وقيمته كذا فأمره بالتخليفة ان مقرا وبالا حصار ان منكرا لأبرهن عليه وقدمه وفي دعوى مال الشركة بسبب الموت مجهلا لا بد أن يبين أنه مات مجهلا لمال الشركة أو للشري بمالها لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري مضمون بالقيمة ومثله مال المضاربة اذا مات المضارب مجهلا يلزم بيان موته مجهلا لمال المضاربة أو للشري بمالها وفي دعوى البضاعة والوديعة مجهلا لا بد من بيان قيمته يوم الموت وقد ذكرنا أن دعوى الرد في الوديعة والامانات لا يصح بل يذكر التخليفة لان مؤنة الرد على المالك ومقتضى هذا التعليق أن يكون دعوى رد الرهن وتسليمه على المرتهن على الخلاف في مؤنة رد الرهن على الراهن أم على المرتهن فنذكر

بأكله الانه اماتت بأفة وان كان رأسها في الماء ينظر ان كان ماء على الارض منها أقل من النصف أو النصف لا يؤكل لان موضع النفوس في الماء فلا يكون الموت بأفة فتكون بمنزلة الطافي وان كان الاكثر من نصفها أكلت لان لاكثر حكم الكل فصار كالوكل الكل على الارض كذا في فتاوى قاضيجان * واذا أخذ سمكة فربطها في الماء فماتت تؤكل لانها اماتت بأفة وهو موضح المكان وكذا اذا ماتت السمكة في الشبكة ان كان يمكن ان يخرج منها لا تحل لانها بمنزلة ما لو ماتت في البحر والا فحل لانها اماتت بأفة كذا في محيط السرخسي * ولو انجمد الماء فماتت الحيتان تحت الجمد قال رضى الله عنه ينبغي أن تؤكل عند الكل رجل اشترى سمكة في خيط مشدود في الماء وقبضها ثم دفع الخيط الى البائع وقال احفظها فماتت سمكة أخرى فابتعت المشترة قال محمد رحمه الله تعالى المتبعة للبائع لانه هو الذي صادها لان الخيط في يده فاعلى بالخيط يصير في يده فيكون له فيخرج السمكة المشتراة من بطن المتبعة وتسلم الى المشتري ولا خيار للمشتري وان اتت قصت المشتراة بالابتلاع ولو أن المشتراة هي التي ابتلعت الاخرى فهما جميعا يولدون للمشتري لانه انما صادها ملك المشتري فتكون للمشتري ولولدت حية سمكة في الماء فقتلت أو أنضب الماء عنها ثم ماتت في الشبكة أكلت الامامات حنفية من غير سبب لانه طاف كذا في فتاوى قاضيجان * وماتت من حرارة الماء أو برودة أو كدورته ففيه رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لا يؤكل لان السمكة لا يموت بسبب برودة الماء وحرارته غالب فيكون ميتا بغير أفة ظاهرة فلا يحل كالطافي وروى عن محمد رحمه الله تعالى انه يؤكل لانه مات بأفة لانه قديم موت بسبب برودة الماء وكذا ورثه فيجوز بالموت عليه وهذا أرفق بالناس كذا في محيط السرخسي * وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطى * عن محمد رحمه الله تعالى لا يؤكل الطافي لانه حرام لكن لانه يتغير فينقر الطبع عنه فصار من الخبائث ولومات في الماء ولم يطفأ كل وكذلك كل مامات بسبب يحل بأن ضربه بحشب أو نحوه أو قطعه سمكة أخرى أو قطعه غيره كذا في الغيانية * وجد نصف سمكة في الماء يحل لانها ماتت بأفة وهذا اذا علم انها قطعتها حجر أو غيره فاما اذا علم انها قطعتها انسان بسيف ونحوه لا يؤكل لانها صارت ملكا كذا في محيط السرخسي * ولا بأس بأكله الجزيت والمأواهي بلاذكة كذا في الهداية * سئل عن أخرج من البحر والجحون حيا وفي الحب ما وسمكة ثم ماتت السمكة فيه هل يحل أكل السمكة فقال نعم وسئل أيضا عن ملح ذاب فوق جمد البحر ثم اختلط ماء البحر بماء الملح فماتت سمكات كانت في البحر بهذا السبب هل يجوز أكل السمكات قال نعم كذا في التتارخانية * والله أعلم

باب السابع في المنقرقات

ولو سمع حسا فظنه صيدا فأرسل كلبه فأصاب صيدا ثم تبين أن المسموع حسه كان آدميا أو بقرة أو شاة

الاسلام انه على المرتهن كالاستعارة على المستعير * ادعى أنه كان مكرها على البيع وأراد استرداده يصح ما لم يقل باعه وسلمه وهو مكره على كل منهما ولو كان الثمن مقبوضا ينبغي أن يذكر وقبض الثمن أيضا مكرها ويرهن على الكل أما لو ادعى المكره انه ملكه وفي يد المشتري بغير حق لا يصح الدعوى لان بيع المكره اذا اتصل به القبض ثبت المالك فعلى هذا لو ادعى في البيع الفاسد الذي اتصل به القبض أنه ملكه وفي يد المشتري فاسد بغير حق لا يصح الدعوى أيضا وفي دعوى المالك بسبب الكفالة لا بد من بيان السبب لان الكفالة بالدية على العاقلة وبنفقة المرأة اذا لم يبين المدة المعلومة أو يقول ما عشت أو ما دمت في نكاحي لا يصح وبمال الكتابة لا يصح وكذا يذكر قبول المكفول له في مجلسها أو ما لو قال قبلها في مجلسه لا يصح ولذلك لو ادعت المرأة بعد وفاة زوجها على ورثته ما لا لا يصح بلا بيان السبب لجواز أن يكون نفقتها أو أنها صلته تسقط

بالموت قبل القبض وقالوا في دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوه من التصرفات لا بد أن يقول كان ذلك بالطوع ونفذ تصرفاته
له وعليه ليصح دعوى الوجب لا يقال الاصل في العوارض عدمه لا نقول نعم كذلك ولزوم المال من العوارض على البراءة الاصلية فلا يجوز
القول بالشغل بلا انقطاع الاحتمال * وفي دعوى التخرج من التركة لا بد من بيان أنواع التركة وتحديد ضياعها وبيان الامتعة والحيوانات
وبين قيمتها يعلم أن الصلح لم يقع على أزيد من حصته فان التركة ولو أنفقاها بعض الورثة ثم صولج مع غير المتناف على قيمتها لا يصح عندهما
كما في مسألة الصلح بعد الغصب والاتلاف على أزيد من قيمته * وفي المحيط ادعى دارا وقال مات أبي وترك هذه ميراثي بن أختي وبيني وان
أختي أقرت بجميعها إلى وصدة قتها (٤٣٠) في اقرارها حكى عن شمس الاسلام أنه يصح دعواه والصحيح أنه لا يصح لانه دعوى المالك بسبب

الاقرار في مقام الاستحقاق
وقد ذكرنا أنه لا يقبل ولا
خفاء في أنه يقبل على قول
من جعل الاقرار تليكا والامر
مختلف وكل استدلال بمسائل
ذكرها محمد رحمه الله أما
القائل بأنه تليك قال الاقرار
يرتد بالتد ولو لم يكن تليكا
بل اخمارا لم يابطل بالرد ولا
يصح اقراره لو اقره في مرضه
والاقرار لا يظهر في حق
الزوائد المستهلكة حتى
لا يغرم المقر ولو لا أنه تليك
مقتصر لاستند قلنا انما لازم
ذلك الاحكام لوجود معنى
التليك فيه وان كان اخبارا
كالبراء اسقاطا لكن لوجود
معنى التليك فيه ارتد بر
المسدود أو برد الوارث اذا
أبرأ الميت ولم يصح تعليقه
بالشرط ومن جعله اخبارا
وهو الوجه استدلال بصحة
الاقرار بنحوه ولا يتصور فيه
التليك من المسلم وبصحة اقرار
المريض المديون بجميع ماله
لاجنبى حيث صح بدون
اجازة الورثة ولو تليكا كان
من الثلث وبصحة اقرار العبد

بؤكل وكذلك لو سمع حسا ولم يعلم أنه حس صيدا غيره لانه وقع الشك في صحة الارسال فلا تثبت الصحة
بالشك ولو ظن أن السموع حسه صيدا ف أرسل كلبا فاذا هو حس صيدا مأكول أو غير مأكول فأصاب صيدا
آخر بؤكل كذا في محيط السرخسى * ولو أصاب السموع حسه وقد ظنه آدميا فبين أنه صيد حل
لانه لا معتبر بظنه مع تعيينه صيدا ذكره في الهداية * وقال في الملتقى اذا سمع حسا بالليل فظن انه انسان
أو دابة أو حية فرماه فاذا ذلك الذي سمع حسه صيدا فأصاب سهمه ذلك الذي سمع حسه أو أصاب صيدا
آخر وقتله لا يؤكل لانه رماه وهو لا يريد الصيد ثم قال ولا يحل الصيد الا بوجهين أن يرميه وهو يريد الصيد
وأن يكون الذي أراده وسمع حسه ورى اليه صيدا سواء كان مما يؤكل أم لا وهذا يناقض ما ذكره في
الهداية (١) وهذا أوجه لان الرمي الى الآدمي ونحوه ليس باصطياد فلا يمكن اعتباره ولو أصاب صيدا
كذا في التبيين * وان أرسل الى ما يظن انه شجرة أو انسان فاذا هو صيد فأصابه بؤكل هو المختار فانه تبين أنه
أرسل الى الصيد وان أرسل على ظن أنه صيد فاذا هو ليس بصيد فعرض له صيد فقتله لا يؤكل كذا في
الفتاوى العتبية * في النوادر ولو رمى طيبا أو طيرا فأصاب غيره وذهب المرمى ولم يدر أنه كان متوحشا
أو مستأنسا كل الصيدان الاصل في الصيد التوحش والتنفير فيمسك بالاصل حتى يعلم لقوه واستثناسه
منه وقال محمد رحمه الله تعالى لو ظن حين رآه صيدا ثم تحول رأيه وصار أكبر رأيه أن الذي رماه كان الفسا
أهليا يحل الصيد الذي أصابه لان الاول عندنا صيد بحكم الاصل حتى يعلم أنه غير صيد ولو رمى الى بعير غير
ناذ فأصاب صيدا فذهب البعير ولم يعلم أنه ناذاً أو غير ناذاً لم يؤكل حتى يعلم انه كان ناذاً لان الاصل فيه الالف
والاستثناس دون التنفرو كذا لورى الى ظبي مربوط وهو يظن أنه صيد فأصاب طيبا آخر لم يؤكل لانه بالربط
لم يبق صيدا وكذا لو أرسل كلبه على صيد موثق في يده فصاد غيره لم يؤكل وكذا لو أرسل فهدا على فيسل
فأصاب طيبا لم يؤكل ولو رمى سمكا أو جرادا فأصاب صيدا فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان في رواية
بؤكل وهو الاصح كذا في محيط السرخسى * الاصل أن الانسى اذا توحش ووقع العجز عن الذكاة
الاختيارية يحصل بالذكاة الاضطرارية كذا في الظهيرية * السهم اذا أصاب الظلف أو القرن فان كان
أدماه فانه يؤكل وان لم يدمه لا يؤكل كذا في شرح الطحاوى * ولو رمى صيدا بسيف فأبان منه عضوا
ومات أكل الصيد كله الا ما أبان وان لم يكن أبان ذلك العضو منه أكل ذلك العضو أيضا وان تعلق ذلك العضو
منه بجملته فان كان بحيث لا يتوهم اتصاله بعلاج فهو والمبان سواء وان كان بحيث يتوهم ذلك لم يكن ذلك

(١) قوله وهذا أوجه ما في الهداية أنه رماه شراها ومشى عليه في الملتقى وكذا في البدائع وفي التتارخانية
وغرها وان أرسل الى ما يظن أنه شجرة أو انسان فاذا هو صيد بؤكل هو المختار اه فالحتمار ما في الهداية
كذا في رد المحتار وقد أشار اليه المؤلف بعد ذلك اه مصححه

المأذون بعين يده مع أنه ممنوع عن التليك وبصحة الاقرار بنصف ما يقسم عند الامام أيضا مع عدم صحة تليك
الشائع وبصحة الاقرار بالنكاح بلا حضور الشهود وابتداء النكاح لا يصح بدونه وبصحة اقرار المريض بالدين المستغرق ولو تليكا لم يصح وكما
لا يصح دعوى المال بناء على الاقرار لا يصح دعوى النكاح بناء عليه أيضا وقد مضى مباحث دعوى الاقرار في أول كتاب الدعوى من هذا
المختصر في نظر ثمة * وفي الذخيرة باع عينا بحضرة مولاه ثم ادعى المولى العين لنفسه انما ذوالا يصح وان محجورا يصح ويكون اذ ناله فيما بعده
من التصرفات لانه لم يعلم أن له لا تعمل في نفسه او المالك اذا بيع ملكه وهو حاضر ساكت لا يكون سكوته رضاعه عندنا خلافا لابن
أبي ليلى بخلاف ما اذا باع عقارا أو امرأته أو ولده حاضر ساكت ثم ادعاه لنفسه قال صاحب المنظومة اتفق أساتيدنا على أنه لا يسمع دعواه

ويجعل سكوتة رضا البيع قطعاً للزور والاطماع والحيل والتليس وجعل الحضور وترك المنازعة اقراراً بانه ملك البائع كما قالوا فمن دفع الدست بيمان وزجني بلا جهازان سكوتة الزوج عند الزفاف عن طلب الجهاز رضا فلا يملك طلب الجهاز بعد سكوتة * وقال الامام طهري الدين فتوى أئمة بخارجي أن سكوتة لا يكون تسليمه المطلبية والدعوى كما اذا كان الحاضر الساكت غير الولد والزوج والقريب لان سكوتة الناطق لا يجعل اقراراً أو أئمة خوارزم على رأى أئمة سمرقند وفي الفتاوى يتأمل المفتي في ذلك ان رأى المدعى الساكت الحاضر اذا حيله أفتى بعدم السماع لكن الغالب على أهل الزمان الفساد فلا يفتى الا بما اختاره أهل خوارزم * وفي الذخيرة لوجاء الحاضر الى المشتري بارسال البائع لتقاضى الثمن وتقاضاه ليس له الدعوى بعد ذلك لان تقاضى الثمن (٤٣١) اجازة للبيع * السادس عشر في الاستحقات

الاستحقاق نوعان مبطل كدعواه الحزبة والعسق من البائع وثبونه يجب فسخ البياعات في كل الروايات ونقل كدعواه أنه ملكه وأنه لا يوجب فسخ البياعات في ظاهر الرواية وكذلك يحتلف المبطل مع الناقل في الرجوع فان في المبطل الباعة يرجع بعضهم على بعض قبل رجوع الاول على الثاني والثاني على الثالث وكذلك يرجع على التكفيل وان لم يقبض عن المكفول عنه وفي الناقل لا يرجع الباعة بعضهم على بعض قبل رجوع المشتري على البائع ولا يرجع البائع على بائعه وكذا التكفيل لا يرجع على المكفول عنه قبل رجوع الشاري على البائع ويتخذ الناقل والمبطل من وجه فانهما يجعلان المستحق عليه ومن يملك منه ذلك الشيء مستحقاً عليه حتى لو برهن عليه مدعى الملك المطلق أن المستحق له لا يقبل برهانه * ثم الناقل

ابانة فيؤكل كله وان قطعه نصفين طولاً يؤكل كله لانه لا يتوهم بقاء الصيد حياً بعد ذلك وكل ذلك بمنزلة الذبح وان قطع الثلث منه مما يلي العجز فأبانه فانه يؤكل الثلثان مما يلي الرأس ولا يؤكل الثلث الذي مما يلي العجز وان قطع الثلث مما يلي الرأس فانه يؤكل كله لان ما بين النصف الى العنق مذبح لان الاوداج تكون من القلب الى الدماغ أما اذا أبان الثلث مما يلي العجز لم يتم ذلك لانه لم يقطع الاوداج بخلاف ما اذا أبان الثلث مما يلي الرأس لانه قطع الاوداج فيتم فعل الذكاة فيؤكل ولهذا الوجه نص فيتم فعل الذكاة بقطع الاوداج فيؤكل كله كذا في فتاوى قاضيان * قال ولو ضرب صيداً وصي فأبأن طائفة من الرأس ان كان الملبان أقل من نصف الرأس لا يؤكل الملبان لانه يتوهم بقاء الصيد حياً بعد قطع هذا المقدار وان كان الملبان نصف الرأس أو أكثر يؤكل الكل كذا في المحيط * رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم والاداج الا أن الحياة باقية فيها فقطع انسان بضعة منها تحمل تلك البضعة كذا في التتارخانية * وذكر في كتاب الصيد أن من قتل كلباً معلماً لغيره أو باريه معلماً لغيره فعليه قيمته وكذلك اذا قتل هرة لغيره وكل ما ذكرناه يجوز بيعه يجب الضمان بألفه وهبة المعلم من الكلاب ووصيته جائزة اجماعاً كذا في المحيط * من تقبل بعض المفازة من السلطان فاصطاد فيه غيره كان الصيد لمن أخذه ولا يصح التقبل كذا في السراجية * قال وأكره تعليم البازي بالطير الحى بأخذه فيعيب به قال ويعلم بالمدبوح كذا في الذخيرة في الفصل السادس والعشرين من كتاب الكراهية والاستحسان * وان اشتراك الحلال والمحرم في رمي الصيد لم يحل أكله كذا في المبسوط * مسلم عجز عن مذقوسه بنفسه فأعانه على مده مجوسى لا يحل أكله لاجتماع المحرم والمحل فيصير كالأخذ مجوسى بيد المسلم فذبح والسكين في يد المسلم لا يحل أكله كذا في فتاوى قاضيان * وهل يحل ارسال الصيد حتى أسدأ نازحه الله تعالى عن السير الكبير أنه لا يحل الارسال مطلقاً أما اذا أرسله مبيعاً لم يأخذه ففيه اختلاف المشايخ كذا في الفتاوى الصغرى * والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

كتاب الرهن وفيه اثنا عشر باباً

الباب الاول في تفسيره وركنه وشرائطه وحكمه وما يقع به الرهن وما يقع وما يجوز الارتهان به وما لا يجوز وما يجوز رهنه وما لا يجوز رهن الوصى والاب وفيه خمسة فصول

(الفصل الاول في تفسير الرهن وركنه وشرائطه وحكمه)

أما تفسيره مشرعاً جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاءه من الرهن كالدين حتى لا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهراً وباطناً وظاهرهما بائدين معدوم فلا يصح ادخلكه ثبوت الاستيفاء والاستيفاء يتلوا الوجوب كذا في الكافي * وأما ركن عقد الرهن فهو الايجاب والقبول وهو أن يقول الراهن رهنك هذا الشيء

على ضربين قديم وحكمه الرجوع بالثمن على بائعه لانه بان أنه باع ملكاً غيره وحديث ومن حكمه عدم رجوع المشتري على بائعه بالثمن لو ردا الاستحقاق بامر حادث في ملك المشتري فلا يرجع ماله على أمر كان عند البائع وله امثلة منها اذا اشترى شيئاً منذ عام ثم قال المستحق هذا ملكي منذ شهر وبرهن عليه ومنها اشترى كرابساً ثم خطه قيصاً فبرهن رجل على أن القميص هذا قيصه لا يرجع على بائعه بالثمن لان الملك الحادث منذ شهر لا يدفع الملك منذ عام وفي الثاني المشتري كرابساً والمستحق قيص والوارد على المحيط لا يكون وارداً على الكرابس لانه تعلق بوصف كونه قيصاً وانه أمر حادث وكذا لو اشترى حنطة فجعله دقيقاً أو لم يفسدها ثم استحق الدقيق والشواء لا يرجع لعدم ورود الاستحقاق على المبيع الا يرى أنه اذا استحق حنطة الدقيق أو لحم المشوى وبرهن عليه لا يقضي بالدقيق والشواء بل بالقيمة وبالمثل ان كان مثلياً لانه تطاع

حق المالك بالتغير كما عرف في موضعه ألا يرى أنه إذا غصب الجاحشوا ثم استحق انسان المشوى وحكم له به لا يدفع عن الغاصب ضمان اللحم
لورود الاستحقاق على غير ما غصب ولو استحق اللحم بعينه برئ عن الضمان ولو برهن المستحق أن اللحم والخنطة له بعد الطحن والشئ يقضى
عليه بقيمة اللحم والخنطة ولو كان مثلهما وقد تغير يقضى عليه بالمثل ومن ذبح شاة الغصب ولم يسلخها حتى استحقها رجل ولم ينقطع حق
المالك عنها أبداً الغاصب عن الضمان لورود الاستحقاق على عين المغصوب ولو اشترى شاة فذبحها وسلخها فبرهن رجل أن اللحم والخنطة
والرأس والأطراف له وقضى به على المشتري له أن يرجع على البائع بالثمن لورود الاستحقاق على أصل الشاة بذ كرجوعها ولهذا لم ينقطع به
حق المالك بخلاف ما إذا قطعه وجامطه (٤٣٢) لا نقطاع حق المالك فيكون قضاء بملك حادث لا بقديم وفي الشاة بقديم فصار كما إذا استحق

رأسها واحد وجلدها آخر
وأطرافها آخر لانه بسبب
حادث فلا يرجع على بائعه
* وفي المنتقى برهن المدعي
ان العين له ولم يوقت فيكم
له يرجع مشتريه على بائعه
ولو برهن أن العين له منذ
لصف عام وقد اشتراه منذ
عام وحكم له لا يرجع لحدوث
السبب * وفي الذخيرة استحقاق
المبيع على المشتري بوجب
توقف البياعات السابقة
على اجازة المستحق لا الفسخ
في ظاهر الرواية حتى نص في
الزيادات أن المشتري لو أراد
النقض قبل الرجوع بالثمن
لا يلزمه بلا قضاء ورضا
لاحتتمال ان يبرهن البائع
على النتائج أو المشتري
على الاجازة أو على تلقى
البائع الملك منه وبعد
الحكم بالرجوع بالثمن
ظهر العجز وقيل يفسخ
بالقضاء على المشتري وقيل
بقبضه من المشتري قال
الحلواني والصحيح عدم
الاتقاض قبل الحكم
برجوعه بالثمن على البائع

بملك على من الدين أو يقول هذا الشئ رهن بدينك وما يجرى هذا الجرى ويقول المرتن ارتنت أو
قبلت أو رضيت وما يجرى مجراه فاما لفظة الرهن فليست بشرط حتى لو اشترى شيئاً بدينهم فدفعت الى البائع
ثوباً وقال له أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فالثوب رهن لانه أنى بمعنى العقد والعبرة في باب العقود
للعانى كذا في البدائع * وأما شرائطه فأشياء بعضها يرجع الى نفس الرهن وهو أن لا يكون معلقاً بشرط
ولامضافاً الى وقت وأما ما يرجع الى الراهن والمرتهن فمقتلهما حتى لا يجوز الرهن والارتهان من الجنون
والصبي الذى لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية حتى يجوز من الصبي المأذون والعبد المأذون
وكذا السفرة ليس بشرط لجواز الرهن في السفرة والحضر وأما ما يرجع الى المرهون فأشياء
منها أن يكون محللاً قابلاً للبيع وهو أن يكون موجوداً وقت العقد مطلقاً متقوماً معلوماً كماله معلوماً مقدور
التسليم فلا يجوز رهن ما ليس بموجود عند العقد ولا رهن ما يحتمل الوجود والعدم كما إذا رهن ما يثمر نخيله
أو ما تملكه أغنامه السنة أو ما فى بطن هذه الجارية ونحو ذلك ولا رهن الميتة والدم لانعدام ماليتهما ولا رهن
صبي الحرم والاحرام لانه ميتة ولا رهن الحر لانه ليس بمال أصلاً ولا رهن أم الولد والمدر المطلق والمكاتب
لانهم أحرار من وجه فلا يكونون أموالاً لعلقة ولا رهن الخمر والخنزير من مسلم سواء كان العاقدان مسلمين
أو أحدهما مسلماً لانعدام مالية الخمر والخنزير في حق المسلم وهذا لان الرهن ايفاء الدين والارتهان
استيفاءه ولا يجوز للمسلم ايفاء الدين من الخمر واستيفاءه إلا أن الراهن إذا كان ذمياً كانت الخمر مضمونة
على المسلم المرتن لان الرهن اذا لم يصب كانت الخمر بمنزلة المغصوب في يد المسلم وخمر الذى مضمونة على
المسلم بالغصب وإذا كان الراهن مسلماً والمرتهن ذمياً لا تكون مضمونة على الذى لان خمر المسلم لا تكون
مضمونة على أحد أو ما فى حق أهل الذمة فيجوز رهن الخمر والخنزير وارتهاهم ما منهم لان ذلك مال متقوم
في حقه بمنزلة الخل والشاة عندنا ولا رهن المباحات من الصيد والحطب والخشيش ونحوها لانها ليست
بمملوكة في أنفسها فأما كونه مملوكاً للراهن فليس بشرط لجواز الرهن حتى يجوز ارتهان مال الغير بغير اذنه
بولاية شرعية كالاب والوصى برهن مال الصبي بدينه وبدين نفسه فان هلك الرهن في يدين المرتن قبل أن
يفسكه الاب هلك بالاقبل من قيمته ومما رهن به فضمن الاب قدر ما سقط من الدين بملك الرهن لانه قضى
دين نفسه بمال ولده فيضمن ولو أدرك الولد والرهن قائم عند المرتن فليس له أن يسترده قبل قضاء القاضى
ولكن يؤمر الاب بقضاء الدين ورد الرهن على ولده ولو قضى الولد دين أبيه فوافقت الرهن لم يكن متبرعاً
ويرجع بجميع ما قضى على أبيه وكذا حكم الوصى في جميع ما ذكرنا حكم الاب وكذلك يجوز رهن مال
الغير باذنه كمالواستعارة من انسان ليرهنه بدين على المستعير كذا في البدائع * وأما شرط جوازه فان يكون
المال المرهون مقسوماً محوزاً فارغاً عن الشغل وأن يكون بحق يمكن استيفاءه من الرهن حتى لو رهن
بمالاً يمكن استيفاءه من الرهن كان الرهن باطلاً كالرهن بالقصاص والحدود كذا فى السراج الوهاج * قال

ثم الاستحقاق انما يوجب الرجوع بالثمن لو بسبب سابق على البيع أما بسبب متأخر عنه كذا كرنا فلا وكذا
إذا كان باقراً المشتري أو يتكوله عن الخلف أو باقراً وكيله بالخصوص لان الاقرار حجة يقتصر على المقر فاندفعت اليه لانها متعديّة
فان أراد المشتري المقر أو النا كل أن يبرهن أن المستحق ملك المستحق ليرجع بثمنه على البائع ان برهن على اقرار البائع صح ورجع والا لا وان
برهن المستحق على المشتري وعدلها المشتري وحكم بتعديله يعدل الشهود فان عدله غير المشتري أيضاً يرجع بالثمن وان لم يعرف الشهود
غير المشتري لا يرجع ويحمل كالأقرار ثم اذا ذكر المستحق سبب الاستحقاق وبرهن على البائع به وأنكر البائع والمبيع في يده فبرهن المشتري على
الشراء منه يقبل ويرجع بالثمن ولا يشترط حضرة العبد المشتري لسماع هذه البيعة بل ذكر صفته وقدر الثمن كافى على ما عليه الفتوى

وعلى هذا العبد اذا تداولته الايدي فبرهن على الاخير على حريته وحكمه به فاراد الباعه بعضهم الرجوع على البعض لاحتياج الى حضرة العبد بل اذا شهدوا أن المقضى بحريته باعه هذا يكفي الرجوع عليه وان أنكر البائع المبيع ورجع عليه المشتري منه بالحكم بالبيعة للبائع هذا أن يرجع على بائعه بالثمن وان كان متناقضا لارتفاع التناقض وزعم عدم المبيع بالقضاء وان وهب البائع الثمن من المشتري أو أبرأه ثم استحق ليس له أن يرجع بالثمن على بائعه وكذا الباعه لا يرجع بعضهم على بعض * وذكر الوتار لوتدواته الايدي وأحد الباعه أبرأه من مشتريه ثم استحق ورجع الباعه بعضهم على بعض فالذي أبرأ لا يرجع على بائعه ولا بقية الباعه أيضا تعذر القضاء على الذي أبرأه من مشتريه * وفي المحيط أبرأ الثاني مشتريه لا يرجع عليه مشتريه للابراء وهل يرجع الاول على بائعه قيل يرجع (٤٣٣) وقيل لا قال رحمه الله يرجع وكذا لو

أبرأ المشتري بائعه عن الثمن بعد الحكم بالرجوع لبائعه أن يرجع على بائعه ولو حكم المستحق وفسخ المبيع ثم ظهر فساد الحكم ففسد الفسخ أيضا * قال المشتري ان استحق المبيع على فاني أبرأت البائع من الثمن ولا أرجع عليه لا يصح ويرجع بعد الاستحقاق لانه تغيير الشرع أو تعليق الابراء بشرط * والحياله أن يقر المشتري ويقول ان بائعي قبل أن يبيعه منى كان اشتراعى فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لانه لو رجع لرجع عليه أيضا فلا يقد * أراد الرجوع بالثمن على بائعه فقال قد علمت أن الشهود شهدوا بزور فقال المشتري علمت أنهم شهدوا بزور فله أن يرجع على البائع بالثمن لان المبيع لم يسلم للمشتري بالحكم فلا يحمل له الثمن اذ الحكم بالزور فانه اشتري منه عبدا واستحق ثم وصل الى المشتري بسبب ما لا يرد على البائع وان كان كل

محمد رحمه الله تعالى في كلب الرهن لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد أشار الى أن القبض شرط جواز الرهن قال الشيخ الامام الاجل المعروف بجواهر زاده الرهن قبل القبض جائز الا أنه غير لازم وانما يصح لازما في حق الراهن بالقبض وكان القبض شرط لزوم لشرط الجواز كالقبض في الهبة والاول أصح كذا في المحيط * ثم في ظاهر الرواية قبض الرهن يثبت بالتخيلة كما في البيع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يثبت في المتناول الا بالنقل والاول أصح ومالم يقبضه فالرهن بالخيار ان شاء سلم وان شاء رجع عن الرهن فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه بالقبض كذا في الكافي * وأما بيان شرط صحة القبض فانواع منها أن يأذن الراهن والاذن نوعان نص وما يجرى مجرى النص ودلالة أما الاول فان يقول أذنت له بالقبض أو رضيت به أو قبض وما يجرى هذا المجرى فيجوز قبضه سواء قبض في المجلس أو بعد الافتراق استحسانا وأما الدلالة فان قبض المرتهن بحضرة الراهن فيسكت ولا ينهيه فيصح استحسانا ولو رهن شيئا متصلا بما يقع عليه الرهن كالنمر المعلق على الشجر ونحوه مما لا يجوز الرهن فيه الا بالفصل والقبض ففصل وقبض فان قبض بغير إذن الراهن لم يجز قبضه سواء كان الفصل والقبض في المجلس أو في غير المجلس وان قبض باذنه فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان جائز ومنها الحيالة عندنا فلا يصح قبض المشاع سواء كان متصلا بمشاع القسمة أو لا يحتملها وسواء رهن من أجنبي أو من شريكه وسواء قارن العقد أو طرأ عليه في ظاهر الرواية ومنها أن يكون المرهون فارغا عما ليس بمرهون فان كان مشغولا به بأن رهن دار فيها متاع الراهن وسلم الدار مع ما فيها من المتاع لم يجز ومنها أن يكون المرهون منفصلا بمتاع ليس بمرهون فان كان متصلا به غير متميز عنه لم يصح قبضه ومنها أهلية القبض وهي العقل وأما بيان أنواع القبض فهو نوعان نوع بطريق الاصل ونوع بطريق النيابة أما القبض بطريق الاصل فهو أن يقبض بنفسه أو بالقبض بطريق النيابة فتوعان نوع يرجع الى القابض ونوع يرجع الى نفس القبض أما الاول فيجوز قبض الاب والوصي عن الصبي وكذا قبض العدل يقوم مقام قبض المرتهن حتى لو هلك في يده كان الهالك على المرتهن (١) وأما الذي يرجع الى نفس القبض فهو أن يكون المرهون اذا كان مقبوضا عند العقد فهل ينوب ذلك عن قبض الرهن فالاصل فيه ان القابضين اذا تجانسا تاب أحدهما عن الآخر واذا اختلفا تاب الاعلى عن الادنى ومنها دوام القبض عندنا والشياع يمنع دوام الحبس فيمنع جواز الرهن سواء كان فيما يحتمل القسمة أو فيما لا يحتملها وسواء كان الشئ نوعا مقارنا أو طارئا في ظاهر الرواية وسواء كان الرهن من أجنبي أو من شريكه كذا في البدائع * وأما حكمه فذلك العين المرهونة في حق الحبس حتى يكون أحق بما ساء له الى وقت ايفاء الدين فاذا مات الراهن فهو أحق به من سائر الغرماء فيستوفى منه دينه فافضل بكون لسائر الغرماء والورثة ولومات وأقلس وعليه ديون يكون المرتهن أخص به من سائر الغرماء كذا في محيط السرخسي * ونقصان الرهن ان

(١) قوله وأما الذي يرجع الى آخر العبارة ينبغي التأمل في تركها اهـ معجزة

(٥٥ - فتاوى خامس)

مستقر بالملك لبائعه ولكنه أقرب له في ضمن الشراء وقد انفسخ ففسخ الاقرار أيضا ولو أقر بعبد أنه ملك البائع واشترى منه ثم استحق ورجع بالثمن على بائعه ثم وصل اليه يوما يؤمر بالتسليم الى البائع لبقاء الاقرار بالملك * وذكر الوتار المرجوع عليه أقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق منه يقبل ليقع الحكم بالاستحقاق ليمكن من الرجوع على بائعه * وذكر الوتار ادعى وأنكر وبرهن فقبل الحكم به أقر المدعى عليه لا يقضى بالبينة بل بالاقرار لان شرط القضاء بالبينة زال وهو الانكار وفي الدعاوى والبيئات اختلف فيه فقبل يقضى بالبينة لانه بالانكار واقامته استحق عليه الحكم فلا يبطل باقراره الا لاحق حقه السابق ولان زيادة التعدي الثابت بالبرهان حقه فلا يرفع الاقرار اللاحق ولا تسلم أن داوم الانكار سبب سماع البينة بل الانكار وقت السماع كاف

قال في الدعاوى الأولى أظهر وأقرب إلى الصواب * المشتري وهبه لآخر واستحق من يد المشتري من الموهوب له لا يرجع المشتري الأول على بائعه حتى يرجع المشتري من الموهوب له بالثمن على الموهوب له فحينئذ يرجع هو على البائع الأول وإن استحق من يدهن وهبه المشتري يرجع الوهاب بالثمن على بائعه لأن يده يده في الاستدعاء لأن الملك ثبت بالقبض فلا بد أن يثبت له أولاً حتى يصير قابضاً عليه * وقد كرر الوهاب وهبه الجارية المشتراة لرجل ووهبها الموهوب له من آخر واستحققت من يد الثاني لا يرجع أحد بالثمن لأن الهبة الثانية انفسخت لا الأولى وقال في المنتقى يرجع المشتري على بائعه لأن مشتراه استحق وهذا بخلاف البيع فإنه لا يرجع ثمة حتى يرجع عليه بالثمن * وكله بشراء جارية ففعل ثمن الموكل وهبه الموهوب له فاستولدها (٤٣٤) ثم استحقها لرجل وأخذ عقرها وقيمة ولدها لا يرجع الموهوب له على البائع بشئ لأنه مشتري

لغيره واستحقاق الجارية بعدموت الولد لا يوجب على المشتري شيئاً كزوائد المغصوب ولو أراد المشتري أن يحلف المستحق بالله ما أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه يحلف فإن قال كنت بعته من فلان ونسبه إلى أبيه وجدته واشتريته منه منذ عام وبرهن علي وفق ما ذكر يحكم له به وكذلك قال كنت بعته من زيد البخاري ولم يعرفه أو قال كنت بعته من رجل ولم يسمه واشتريته منذ عام وبرهن علي وفق مقالة أو شهدوا على أنه ملكه منذ عام يحكم له به لأن الاقرار بالشراء من الجهول كالاقرار إذا حلف على أنه ما خرج عن ملكه ثم استحقاقه وإن نكل لا يصح استحقاقه * وفي الظهيرية اشترى عبداً ولم يتقابض حتى استحقه رجل وأحضر البائع والمشتري وقال لا يثبتني واستحلفهما خلف البائع ونكل المشتري فإنه يؤخذ بالثمن فإذا أخذ العبد

كان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره بخلاف وإن كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شيء من الدين عند الثلاثة هكذا في الغياية * والله أعلم

الفصل الثاني فيما يقع به الرهن وما لا يقع

رجل اشترى بيتاً فقال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن عند أصحابنا الثلاثة كذا في الخلاصة * رجل له على رجل دين فأعطاه ثوباً فقال أمسك هذا حتى أعطيك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون ودبعة لارهننا فان قال أمسك هذا بمالك أو قال أمسك هذا رهننا حتى أعطيك مالا فهو رهن بالاجماع كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف درهم غله لرجل فقال أمسك هذا ألف الوضع بحقك واشمـدلى بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض فقال صاحب الدين أعطني حتى أشهدك فقال أمسك ألف الوضع واشمـدلى بالقبض ولو قال أخذ هذا ألف الوضع حتى أتيتك بحقك واشمـدلى بالقبض فأخذ فهو رهن ولا يكون اقتضاء كذا في فتاوى قاضيان * وإن قال رهنك هذه الدار وهذه الأرض أو هذه القرية وأطلق ولم يخص شيئاً دون شئ دخل فيه البناء والشجر والمكرم الذي في الأرض والرطبة والزرع كذا في السنايع * ولو أن المدين قضاة الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهننا بما كان فيه من زائف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان ستوقاً ولا يكون رهننا بما كان زائفاً لأن قبض الزئوف استيفاء فلا يصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق كذا في فتاوى قاضيان * لو استقرض دراهم وسلم حماره إلى المقرض ليستعمل إلى شهرين حتى يوفيه دراهمه أو داراً ليسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة أن استعمله فليس له أجره له ولا يكون رهننا كذا في جواهر الاخلاطى * الفقاعى لو أخذ رهننا بالزبدل والكيزان لم يكن رهننا كذا في السراجية * دفع اليه رهننا ليدفع له ثمانمائة دينار فدفع اليه ثمانمائة وامتنع عن دفع الباقي فهو رهن بهذا القدر كذا في القنية * والله أعلم

الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به وما لا يجوز

يجب أن يعلم أن الرهن إنما يصح بدين واجب أو دين وجد سبب وجوبه كالرهن بالاجر قبل وجوبه أما الرهن بدين لا يجب ولم يوجد سبب وجوبه كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الحقيقة لقصة الرهن لا لمحالة بل يكتفى بوجوبه ظاهراً بيانه في المسائل التي ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الجامع من جلتها رجل ادعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه عن ذلك على خمسمائة وأعطاه بها رهنها أو على خمسمائة فهلك الرهن عند المرتين ثم تصاد فاعلى أنه لا دين فإن على المرتين قيمة الرهن خمسمائة للرهن واعلم بأن هذا الرهن جائز عندنا لأنه حصل بدين واجب من حيث الظاهر فإن الصلح عن الانكار جائز عندنا وبذل الصلح واجب عندنا ألا يرى أنه لو رفعنا الأمر إلى القاضي وقصاع عليه القصة

وسلم إلى المدعى وإن حلف المشتري ونكل البائع لزم البائع كل قيمة العبد إلا أن يجبر المستحق البيع ويرضى بالثمن وفي الدينارى قال القاضي اشترى شيئاً بدينار ودفع مكانه ادناي ثم استحق المشتري الرجوع على البائع بالدناي وإن أعطى مكان الدراهم عرضاً ثم استحق الرجوع بالدراهم لأن بيع العرض قد صح وإن لم يصح البيع الأول فاندفع بيع الدناي مكان الدراهم لأنه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصرف قابضاً وإنه شرط في الصرف من الجانبين وفي المناقصة إذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياساً على ما إذا ادعى داراً فصالحه على شئ ثم استحق العوض يرجع في دوايه * وفي الجامع صالح من دعوى عين على دار عن انكار دوى المدعى فيها ثم استحق بدل الصلح رجوع في دعواه وهل يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه إن كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو ينكول المدعى عليه عن الحلف يرجع بقيمة البناء أيضاً كافي البيع وإن عن

مجرد دعوى لا يرجع * ولو صالح من دعوى دار على دار وبني كل في داره ثم استحققت بدل الصلح يرجع في الدعوى وقيمة البناء في استحقاق بدل الصلح لو بعد بينة أو فسخ ولو لا يرجع بعين الدار المدعاة وإنما يرجع بقيمة ما عند الامام لما تقر في المشتري دارا بشراء فاسد اذا بنى فيها يبطل حق الاسترداد ولا يملك النقص بطلان حق البائع وعندهما ينقض ويسترد كل في الشراء الفاسد وان استحققت الدار المدعاة ليس له أن يرجع بقيمة البناء لأنه في زعمه أنه بنى في ملكه ولا غرور ويرجع بقيمة بدل الصلح عند الامام لأنه ملكه بعد فساد البيع مع الاسترداد عنده كما وعندهما لا دلت المسئلة أن المشتري شراء فاسد في الدار اذا بنى فيها ثم استحققت رجوع على بائعها بقيمة البناء وان الرجوع لا يعتمد صحة الشراء * اشترى دارا أو أرضا وبني أو زرع أو غرس ثم استحققت رجوع على (٤٣٥) البائع بالثمن وسلم البناء والزرع والشجر

الى البائع ويرجع بقيمة البناء والزرع والشجر يوم سلمها الى البائع فان كان أنفق فيها عشرة آلاف ومضى زمان وخلق حتى عادت قيمته الى الف يوم سلم يرجع اليه بالالف لأنه المضمون اليه يوم التسليم والاتلاف وانما يرجع أيضا بقيمة ما يمكن نقضه ونقله لا بقيمة ما لا يمكن نقله فلا يرجع بقيمة الخوص والطين والهـذا فاقنا لو كان حفرفها بئرا أو نقي بالوعة أو طين بالسمج الجدران لا يرجع لان الحكم لزوم الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كان شرط في البيع أن يرجع عليه بعد الاستحقاق بكل ما أنفق يفسد البيع لكونه على خلاف مقتضى العقد فلو كان حفرفها بئرا وطواها يرجع بقيمة الطين لا بما أنفق في الحفر * وذكر الغتابي بنى في المشتراة ثم استحققت لا يرجع ويجوز أن يكون مراده البناء بالطين كالحص لأنه لو نقض

فالقاضي يلزم المدعى عليه تسليم بدل الصلح واذا امتنع عن التسليم يجبه بطلب المدعى فلم أن المال الذي حصل به الرهن واجب ظاهرا واذا هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكمه سلاك الرهن فيعتبر بما لو استوفاه حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادق على أن المال لم يكن واجبا وان الدعوى وقعت باطله كان على المستوفى رد ما استوفى كذا ههنا كذا في الذخيرة ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس ولا يجوز الرهن بقصاص في نفس أو في ماله وان كانت الخناية خطأ جازا للرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة كذا في الكافي * الرهن بالخراج جائز لان الخراج دين كسائر الديون كذا في المصمرات * ولو تزوج امرأة على دراهم أو دنائير بعينها وأخذت بهارها لم يصح عندها ولو صالح عن دم على شيء بعينه وأخذ رهنها لم يجز كذا في النبايع * ولو استأجر دارا أو شيئا أو أعطى بالاجر رهنها جاز وان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا لالاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استأجر خياط الخياط له ثوبا وأخذ من الخياط رهنه بالخياطة جاز وان أخذ الرهن بخياطة هذا الخياط نفسه لا يجوز وكذا لو استأجر ابلا الى مكة وأخذ من الجمل بالحمولة رهنها جاز ولو أخذ رهنها بحمولة هذا الرجل بنفسه أو بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار شيئا له حمل وموئنة فأخذ رهنه من المستعير رهنه بالعارية جاز وان أخذ رهنه رهنه بالعارية لم يجز ولو أخذ رهنه من المستعير بالعارية لم يجز لانها أمانة ولو استأجر نواحة أو مغنية وأعطى بالاجر رهنه لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بدين القمار أو بثن المينة أو بالدم أو بالرهن بثن الجرمين المسلم لمسلم أو ذمي أو بثن الخنزير باطل هكذا في فتاوى قاضيان * ولا يصح الرهن بالعبد الجاني ولا بالعبد المديون لأنه غير مضمون على المولى لو هلك لا يجب عليه شيء كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى شيئا من رجل بدراهم بعينها وأعطى بهارها كان باطلا لانها لا تعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة كذا في فتاوى قاضيان * وفي رهن العيون الرهن بالاعيان على ثلاثة أوجه أحدها الرهن بعين هي أمانة وذلك باطل الثاني الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالبيع في يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن بغير شيء هذا أقول أبي الحسن الكرخي الثالث الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالاعيان المغصوبة والمتزوج عليها ونحو ذلك وهو صحيح فان هلك الرهن في يده فإنه يضمن الأقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين وبأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فان الرهن يكون رهنه بالقيمة كذا في الخلاصة * والله أعلم

❦ الفصل الرابع فيما يجوز رهنه وما لا يجوز ❦

ما يجوز بيعه يجوز رهنه وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كذا في التهذيب * ولورهن أرضا فبعضها ثم استحق طائفة منه ان كان المستحق غير معين يبطل الرهن في الباقي وان كان المستحق بعينه في الرهن في الباقي جائزا

يعود ثرا فلم يكن النقص ماله قيمة * وفي الذخيرة المذكور في عامة الكتب أن المشتري عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على البائع اذا نقض المستحق البناء بلا قيد والمذكور في الجامع أنه انما يرجع على البائع بقيمة كونه مبنيا اذا كان المشتري سلم النقص الى البائع وأما اذا أمسك النقص لا يرجع على البائع بشئ وقال البعض بل يرجع عما لحقه من زيادة غرم وان أمسك النقص وفي شرح الطحاوي كذلك * وفي الجامع الاصغر غرس في المشتراة ثم استحققت رجوع على البائع بقيمة الاشجار الثابتة وفي الاجابة بعد انقضاء مدتها يرجع بقيمة الاشجار مقلوعة وفي شرح الطحاوي المشتري بالخيار ان شاء سلم النقص الى البائع ويرجع بقيمة مبنيا غير منقوض ومغرور ساغره مقلوع وان شاء حبس لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر المذهب وان كان البائع وكذا في البيع يرجع المشتري بعد الاستحقاق على هذا ولو كبل

بكل ما كان يرجع به على الموكل من الثمن وقيمة البناء والولد * برهن على ملكية الحمار وحكم على المشتري به وأعطى الحاكم للمشتري سجلا
ليرجع به على بائعه بخلاف البائع الى المستحق وقال كم مدة غاب الحمار عنك فقال منذ نصف عام فبرهن على أن الحمار في ملكه منذ سنتين لا يندفع
لأنه تاريخ الغيبة لا تاريخ الملك * وفي فتاوى القاضى بنى في المشتراة ثم استحققت والبائع غائب فطالبه المستحق بدم البناء يهدم فان حضر
البائع بعد الهدم لا يرجع عليه بقيمة البناء بل الرجوع فيما إذا كان البناء وقت الاستحقاق قائما ويسلم البناء الى البائع فيه دمه البائع
ويأخذ نفقته أما إذا هدمه المشتري أو استحق حال غيبته فلا شيء عليه وفي شرح الطحاوى خلافه وقال إذا هدم المستحق البناء يرجع
المشتري بعد تسليم نفقته عليه بقيمة (٤٣٦) مبنيا بنى في المشتراة ثم استحققت الدار مع البناء بان قال الدار والبناء لى وبرهن لا يرجع

بقيمة البناء على البائع لما
أمر من أن ورود الاستحقاق
على الحادث بعد الشراء
لا يوجب الرجوع بـ
يرجع بالثمن فقط ولأنه لما
تعرض للبناء أيضا لا يمكن
من تسليم البناء الى البائع
وقد ذكرنا أن تسليمه اليه
والهدم عنده سبب
الرجوع * اشترى دارا وهو
يعلم أن المانع غاصبه باعه
بلاذن المالك وبنى فيها ثم
استحققت بوجه شرعى
لا يرجع بقيمة البناء على
البائع لأنه مغتر لا مغرور
وقد نص في الاصل فيمن
اشترى جارية وهو يعلم أنها
مطلقة الغيبه باعها بلاذنه
واسمها تولدها ثم استحققت
وغير قيمة الولد أو أخذ
الولد أيضا لكونه ما غاصب
غير محترم لا يرجع بقيمة الولد
ولا بقيمة البناء على البائع
ويرجع بالثمن على البائع
لأن العلم بالاستحقاق لا يمنع
الرجوع بالمبدل لفوات
المبدل إذا العقد عنى برضا
المالك في بيع الفضولى

ولا يكون للرهن الخيار فيما بنى ولا يكون له المطالبة بشئ آخر ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين كذا في
الحيط * ولو ارتهن رجلان من رجل رهنين بدين لهما عليه وهما شرى كان فيه أو لا شركة بينهما فهو جائز
إذا قبل ولو قبل أحدهما دون الآخر لا يصح ولو قضى الراهن دين أحدهما أو قد قبل لا يكون له أن يسترد
نصف الرهن كذا في فتاوى قاضيان * ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليه ما رهنه أو أحدا جازا رهن
بكل الدين ولارتهن أن يسكه حتى يستوفى جميع الدين كذا في خزنة المفتين * وإذا رهن عند رجل عبد دين
بألف درهم ثم قضاه خمسمائة فان أراد أن يأخذ أحد العبدين ليس له ذلك ولو قال رهنك هذين العبدين
كل واحد منهما بمائة فمضى خمسمائة فأراد أن يقبض أحدهما له ذلك في رواية الزبادات وفي رهن
الاصل ليس له ذلك ما لم يؤت جميع الدين قيل ما ذكر في الزبادات قول محمد رحمه الله تعالى وما ذكر في الاصل
قولهما وكذا لو كان الدين من جنسين مختلفين خمسمائة درهم وخمسمائة دينار فقضى أحدهما ليس له أن
يقبض أحدهما كذا في الخلاصة * وإذا رهن من رجلين النصف من كل واحد منهما مالم يجوز ولو رهنهما
مطلقا يجوز ولو رهن عبدا نصفه بستمائة ونصفه بخمسمائة لم يجوز كذا في محيط السرخسى * ولو رهن
التمردون النخل أو النخل دون التمر أو النخل والبناء والزروع دون الارض أو الارض بدون الارض يجوز وعن ابن
زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز في الارض دون النخل ولو لم يستثن دخل النخل والتمر والزروع
والبناء كذا في التمهيد * ولو رهن النخل والشجر والكرم بمواضعها من الارض جاز كذا في محيط
السرخسى * رهن عشر كرد (١) ثم بان أن فيها واحدة مسجلة وأخرى مشاعة صح الرهن في البواقي كذا في
القنية * رهن شاتين بثلاثين أحدهما بعشرة والآخر بعشرين ولم يبين أيهما لم يجوز لأن بسبب هذه الجهالة
تقع بينهما المنازعة عند الهلاك فانه إذا هلك أحدهما لا يدري ماذا سقط من الدين بازاءه ولو بين
وهلك أحدهما سقط الدين بقدرها كذا في محيط السرخسى * رهن الحيوان المملوك بالدين جائز
بخلاف ما يقول بعض العلماء ان الحيوان عرضة للهلاك فهو بمنزلة ما يتسارع اليه الفساد وما يتسارع
اليه الفساد كالخبز لا يجوز رهنه كذا في المبسوط * دارم شتركة بين ورثة كبار وصغار ف رهنها الوصى
والكبار بخراج ضبعة مشتركة بينهم صح صفقة واحدة رهن داره وفيها جدارم شتركة لا يصح ولو استثنى
الجدار المشترك صح الا اذا كان جدارا متصلا بالجدار المشترك رهن دارا والحيطان مشتركة بينهما وبين
الجيران صح في العرصة والسقف والحيطان الخاصة وانصال السقف بالحيطان المشتركة لا يمنع الصحة
لكونه تبعا كذا في القنية * ولو رهن بيتا معينا من دار أو طائفة معينة من دار وسلم جاز كذا في فتاوى
قاضيان * باع مملوك الغير وارتهن بالثمن شيئا أو أجازها المالك لا يصح ورهن المريض يصح ان كانت
قيمه أكثر من الدين كيداعه ولكن لا يظهر حكمه في سائر الغرماء كذا في القنية * رجل رهن دارا فيها
(١) قوله عشر كرد الكرد الدبر من المزارع الواحدة بها كفى القاموس اه صححه

مناع
مستمر لا التصرف للتوقف فيه لا في التصرف * قال محمد رحمه الله وكما يضمن البائع الولد والبناء يضمن أيضا
الزرع والغرس بعد الاستحقاق اذا لم يدرك الزرع وضمان الزرع ينظر الى قيمته يوم الاستحقاق فيضمنه البائع للمشتري ان قلعه المستحق
* اشترى أرضا بنى فيها ثم استحق نصفها المان البناء في المستحق يرجع بقيمة البناء وان في النصف الآخر لا وان رد البائع في النصف الباقي أيضا
بحكم الخيال لا يرجع بقيمة البناء وان كان البناء في كلها واستحق نصفها يرجع بنصف قيمة البناء وان رد النصف الباقي أيضا فكذلك يرجع
بالنصف لا غير لان الرد باختياره * وفي الجامع بنى فيها ثم استحق نصفها شأنا تعارفا ما بنى من الدار ويرجع بنصف قيمة البناء وان استحق النصف
بغير رد ذلك النصف ولا يرجع بقيمة البناء وذكر العتاني وان استحق نصفها بغيره والبناء فيها يرجع بجميع قيمة البناء وان في النصف الآخر

وربعض البناء لم يرجع بقيمة على البائع ولو استهلك البناء قبل الرد فهو رضوان استحق الدار لا البناء وقال المشتري كان البناء بعد الشراء
ولي أن أرجع عليك بقيمة البناء أيضا وقال البائع كنت بعتم بالبناء فالتقول قول البائع لا تكره حق الرجوع عليه بازيد من الثمن * اشترى
منه نصف دار مشاعا ثم استحق النصف قبل القسمة فالبيع على النصف الباقي وان بعد القسمة فالبيع على نصف الباقي وهو الربع اذ ارجع
المشتري على بائعه بالثمن وقيمة البناء والولد لا يرجع البائع على بائعه الا بالثمن عند ذلك اذ ارجع المشتري على بائعه بنقصان العيب لا يرجع
البائع به على بائعه وعنه رهما كما يرجع على بائعه يرجع البائع على بائعه أيضا بكماله وعلى هذا الخلاف اشترى عبد افا في يده واطلع على عيب
ورجع بنقصانه لم يرجع بائعه على بائعه وان أعتق المشتري الجارية وترزجها واستولدها ثم (٤٣٧) استحق لا يرجع بقيمة الولد على البائع

ولا يرجع المشتري على مملوك
الجارية بالعقر بائعا كان أو
واهباعه لأنه لا يملكه لانه بمقابلة لذة
الوطء ويرجع بقيمة الولد في
فصل الشراء لا في فصل
الهبة وكذلك اذ انقض
المستحق أو وقع ما بناه أو غرسه
المستحق عليه يرجع المستحق
عليه على البائع لا على
الواهب وكذلك الحكم في الصدقة
والوصية لا يرجع على أحد
وفي الميراث لو عدم الوارث يرجع
على من باع من ورثته وكذا
لا يرجع في القسمة بان اقسما
بعض دار وبني فيهما من وقع
في حصته ثم استحق لا يرجع
بقيمة البناء على شريكه وكذا
اذا بنى الشقيق بعد الحكم
بالشفعة ثم استحق يرجع
بالثمن لا بقيمة البناء وكذا
الجارية المأسورة اذا أخذها
المالك القديم واستولدها ثم
استحق يرجع بالثمن على
المشتري من العدة لا بقيمة
الولد ومجرد الغرور وليس
بسبب للضمان وضمان
السلامة يوجب الضمان

متاع الراهن شيء كثير أو قابل ينتفع به أو رهن جو القافية امتاع الراهن بدون المتاع وسلم الكل الى المرتن
لا يجوز ذلك الا أن يفرغ الدار أو الجواق ويسلم ولو رهن ما في الدار من المتاع بدون الدار وما في الجواق
من المحبوب بدون الجواق وسلم الكل اليه جاز والحيلة لجواز الرهن في المسئلة الاولى أن يودع ما في الدار
والجواق أو لا ثم يسلم اليه ما رهن فيصح التسليم والرهن كذا في فتاوى قاضيخان * وروى الحسن عن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى لو رهن دارا والراهن والمـ رهن في جوفها فقال سلمتها أو قال المرتن قبلت لم يتم الرهن
حتى يخرج الراهن من الدار ثم يقول سلمتها اليك كذا في محيط السرخسي * رهن عمارة حاوت قائمة على
أرض سلطانية سلمها الى المرتن وكان يتصرف المرتن فيها ويؤجرها ويأخذ الاجر منها سنين وأعواما
لا يصح الرهن ولا يطيب للمرتن ما أخذ من أجرها كذا في جواهر الاخلاطى * ولو رهن سر جاعلى دابة
أو لحما على رأسها أو رهن رأسها ودفع اليه الدابة مع اللجام والسرج والرهن لم يكن رهنا حتى ينزع
من الدابة ويسلم اليه ولو رهن دابة عليها جل دون الحمل لم يتم الرهن حتى يلقى الحمل ثم يسلم الى المرتن ولو
رهن الحمل دون الدابة ودفعها اليه تم في الحمل لان الدابة مشغولة بالحمل أما الحمل فليس مشغول بالدابة كذا
في البدائع * رجل رهن جارية ذات زوج بغير إذن الزوج جاز وليس للمرتن أن يمنع الزوج من غشيانها
فان ماتت من غشيانها صارت كأنها ماتت بآفة سماوية فيسقط دين المرتن استحسانا والقياس أن لا يسقط
فهو لم تكن ذات زوج حين رهنها ثم زوجها باذن المرتن فهذا الاول سواء فان زوجها بغير إذن المرتن جاز
النسكاح وللمرتن أن يمنع الزوج من غشيانها فان غشيانها الزوج يصير المهر رهنا مع الجارية وقبل الغشيان
لا يكون المهر رهنا فان ماتت الجارية من غشيانها في هذا الوجه كان المرتن بالخيار ان شاء ضمن الراهن
وان شاء ضمن الزوج كما لو قتلها الزوج ثم يرجع الزوج على المولى اذ لم يعلم الزوج بالرهن كذا في الظهيرية *
في الفتاوى العنانية ولو أعتق ما في بطنها ثم رهنها جاز ولا يسقط بنقصان ولادها بخلاف ما اذا ولدت قبل
عتق الولد حيث يسقط بقدر النقصان الا اذا كان بالولد وفاء كذا في التتارخانية * ارتهن المسلم من كافر
خرا فصارت خلافا لرهن باطل ويكون الخلل أمانة في يده والراهن بالخيار ان شاء أخذه وقضاه دينه وان شاء
يدع الخلل بدينه ان كانت قيمة الخمر يوم الرهن كالدين بخلاف ما لو ارتهن الكافر خرا من المسلم لا يجوز
ويكون أمانة في يده المرتن ارتهن مسلم من مسلم عصر افصار خرا فله المرتن تحليها ويكون رهنا وتبطل
بحساب ما نقص يعني من الكيل والوزن وان كان الراهن كافرا يأخذ الخمر والدين عليه وليس للمرتن أن
يخللها وان خللها ضمن قيمتها يوم خلل ورجع بدينه بخلاف ما لو كان الراهن مسلما خللها لم يضمن كذا في
محيط السرخسي * ولو رهن الذي عند ذي جلد ممية فدبغه المرتن لم يكن رهنا والراهن أن يأخذه ويعطيه
قيمة الدباغة ان كان دبغه بشيء له قيمة بمنزلة من غصب جلد ممية فدبغه وإذا ارتهن الذي من الذي خرا ثم أسلم
فقد خرجت من الرهن فان خللها فهي رهن وكذلك لو أسلم أحدهما أيهما كان ثم صارت خلافا فهي رهن

والرجوع بان قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فان أخذ مالا فانا ضمن فاخذ بضمه كذا قاله في الفتاوى وانه مخاف رواية القدوري
فانه نص أنه اذا قال من غصبك من الناس فانا ضمن وما بايعت فانا ضمن لا يضمن وانما يصح ضمان السلامة في ضمن عقود المعاوضة
* اشترى أغناما من رجل وأتاهها وظهر افلاسه فقال بائع الأغنام لرجل آخر بيع أغنامك من هذا الرجل يعني الذي ظهر افلاسه فانه
أمين فباعه وسلم ثم ان البائع الاول أخذ الأغنام من يده هذا المفسر بحسب عن أغنامه اتفقت أجوبة العلماء على أن البائع لا يملك أن
يضمن البائع الاول لان الغرور لم يقع في ضمن عقد المعاوضة بخلاف ما اذا قال العبد اشترى فاني عبد فاشترته ثم بان حرا والبايع لا يدرى
لانه في ضمن عقد المعاوضة * اشترى سكنى دار ووقف فأنكر المولى اذنه بالسكنى وأمر بالدفع ان كان البيع بشرط القرار رده على البائع

والا فلا يرجع بالثمن ولا بالنقصان وعن هذا قلنا نحن في ملك الغير ثم باعناه من آخر والمشتري عالم بأنه في أرض الغير فاستحق زب الأرض عرضته لا يرجع المشتري على البائع شئ إذا لم يسع بشرط التراجع كما هو في الوقف أنفاً وإذا أراد المشتري أن يرجع إلى بائعه في غير البلد الذي وقع فيه الاستحقاق لا يكون له ذلك ما لم يثبت الاستحقاق عند الحاكم وإن دفع البائع إلى المشتري الثمن بالخصوص وببرهان حاكم لا يملك أن يرجع على بائعه لأنه متبرع كما إذا رد على البائع المبيع بعيب برضاه لا بقضاء لا يملك رده على بائعه لأنه يسع جديد لا فسخ للأول * اشترى أرضاً وغرس فيها ثم إن رجلاً استحق ثلث هذه الأرض مشاعاً يقسم الأرض فما وقع في يد المشتري يسلمه للبائع فيقلعه ويسلمه إلى المستحق ويسترد منه المشتري قيمة الأشجار * في يده (٤٣٨) أرض بنى فيها أغرس ثم استحق النصف رجل فهدمها بقاء أحد الشرى يكن

وغرسه في الأرض المشتركة وحكمه أنه يملك نقض البناء لأنه لا خفاء أنه يملك النقض في حصته والتغيير غير ممكن فينقضه في كله وعن محمد رحمه الله أنه يقسمها فواقع في نصيب شريكه يقلعه أو يرضيه بقيته * وفي الجامع اشترى داراً من رجلين وبني ثم استحق رجل الدار واقع بناء المشتري ثم حضر أحد البائعين فالمشتري بالخيار أن شاء أمسك النقض وإن شاء سلم إليه النقض ورجع عليه بنصف قيمة البناء وإن حضر البائع الآخر بعده فالمشتري على ذلك الخيار واختياره مع البائع الأول أحسن لأنه لا يكون اختيار مع البائع الثاني ذلك الأمر فله أن يختار أمر آخر * اشترى شيئاً وكفل بآمنه من إنسان ثم انكسر الكفيل قضى الثمن واستحق المبيع من المشتري ليس للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن لأنه لم يؤد الثمن إنما أداه الكفيل فيرجع

ويستحق من الدين بحسب ما نقص منها وإذا ارتهن الكافر من الكافر خراً ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز والحربي المستأمن في الرهن والارتهان كالذي فإن رجع إلى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فاخذوه وأسروا له في دار الإسلام رهن بدين عليه فقد بطل الدين وصار الرهن الذي هو في يديه بذلك الدين في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يباع الرهن فيستوفي المرتهن دينه وما بقي فهو أن أسره وإن كان عنده رهن مسلم أو ذمي بدين له عليه رد الرهن على صاحبه وبطل دينهم عندهم جميعاً كذا في المبسوط * ورهن الميتة أو الدمل لا يصح من ذمي وغيره كذا في الكافي * في الفتاوى العنابية وروى أن الغاصب إذا رهن المغصوب ثم اشتراه جاز الرهن ولو وجد عيباً بالمبيع فرهنه البائع بالعيب لم يجز ولودفع المشتري إلى البائع عيناً تكون رهناً عنده مع المبيع بالثمن تملك العين بحصتها كذا في التتارخانية * ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموت ما يبيع الرهن بقي رهناً عند الورثة كذا في خزنة الفتاوى * والله أعلم

الفصل الخامس في رهن الاب والوصى

ولورهن الاب مال ابنه الكبير في دينه لم يجز لعدم ولايته عليه كذا في الوجيز للكردي * وإذا رهن الاب متاعاً لولده بمال أخذه لنفسه ولولده الصغير فهو جائز بخلاف ما إذا رهن عيناً مشتركة بين ابنه الكبير والصغير فإن ذلك لا يجوز ما لم يسلم الكبير فإن هلك الرهن ضمن الاب حصته من ذلك والوصى في ذلك كالأب بعد موته وكذلك الجد أبو الاب إذا لم يكن له وصى لأنه قائم مقام الاب في التصرف بحكم الولاية لأن الاب يملك أن يرهن مال أحد الصغيرين من الآخر والوصى لا يملك ذلك على قياس الرهن من نفسه كذا في المبسوط * وإذا رهن الاب متاع ابنه الصغير عند رجل فأدرك الولد ومات الاب لم يكن للولد أن يسترد الرهن حتى يقضى الدين لأنه تصرف لزمه من الاب في حال قيام ولايته وهو في ذلك قائم مقام الولدان لم يكن بالغاً ولو كان الاب رهناً لنفسه وقضاء الابن يرجع به في مال الاب وكذا إذا هلك الرهن قبل أن يفتكه كذا في الكافي * الام إذا رهن مال طفالها لا يجوز إلا أن تكون وصية أو مأذونة من جهة من يلي الطفل وإن أجاز الحاكم رهناً مال الطفل فإنه يجوز ويثبت للرهن حق الحبس والاختصاص دون البيع وإن أرهنت ووكالت المرتهن بالبيع فأجاز الحاكم الوكالة والبيع كان الوكيل وكيلاً من جهة الحاكم ولو عزل القاضي الذي أجاز الرهن وولى آخر وقد باع المرتهن المرهون فإن ثبت عند القاضي الثاني إجازة القاضي الأول بالبيع فإنه ينفذه وإن لم يثبت عنده أمضاء القاضي التوكيل فعليه أن يرد البيع إذا كان للطفل فيه مصلحة كذا في جواهر الفتاوى * وإذا كان للاب ولابنه الصغير أو ابنته أذن له في التجارة ولابن عليه دين على ابن له صغير فرهن الاب متاع الصغير من نفسه أو من ابنه الصغير أو من عبده الناجز جاز كذا في التبيين * يجوز أن

الدين على البائع والمشتري على الكفيل إن كان قضاء ادعت المهر في تركه وصولت على شئ ثم استحق بدل الرهن الصلح رجعت في دعواها وقد دمر ولا بد من معرفة حكم الاستحقاق في بدل العقود فاستحقاق بدل الخلع يلزم الرجوع بقيمة وبدل المبيع عما دونه من البدل إن قاما بقيمة ان هالكاً والآخر لا تجزى الرجوع بالمثل الذي هو قيمة المنفعة واستحقاق المنفعة واجب الرجوع بالاجرة إن قامت وبقيتهم ان هالكاً وفي الذخيرة استأجره بدينهم لعل فاستحق الدراهم فله أجر مثل عمله ولو الاجرة عبد اتجب قيمته * وذكره هذا استأجر داراً بعين كالثوب والعبد وسكن المدة ثم استحق البدل يجب أجر المثل لقيمة البدل وعليه الفتوى فرق محمد رحمه الله تعالى بين الاجرة والمهر حيث أوجب في المهر قيمة العين إذا استحق منها وذكر العنابي باع كرخطة وكرخشير بكر خبطة وكرخشير ثم استحق كرخطة بربح

بكرت شعرو بصرف الجنس الى خلافه وان جاز بدونه وروى في ثوب ودرهم شوبين ودرهمين اذا استحق الثوب يرجع بالدرهمين والله أعلم
 نوع في الزادات اشترى أمة بألف ونقد وقبل قبضها برهن آخر أنه والبائع والمشتري حاضران حكم للمشتري ثم ادعى البائع أو المشتري
 شراء البائع من المشتري قبل أن يشتريه من البائع وبرهن بقبل ولو قال المشتري للحاكم بعد الاستحقاق قل للبائع حتى يسلم المبيع الى ولا
 أنقض البيع ينسأ بقض البيع ويرجع على البائع بالثمن وعن الامام رضى الله عنه أن القضاء للمشتري فسخ حتى اذا أجاز المشتري لا يجوز
 البيع ولو كان الثمن جارية لا يحل للبائع وطؤها وكرناما هو ظاهر المذهب وماعليه الفتوى فان قضى بالامه للمشتري ثم برهن البائع على
 شرائها من المشتري قبل البيع أو على التناج عنده رد الحكم الاول وأخذها البائع فان (٤٣٩) أراد المشتري أخذها والبائع ردها الى

المشتري ان قبل فسخ البيع
 لكل منهم ما ذلك وان طلب
 المشتري من البائع عنه
 فاعطاه البيع كله أو بعضه
 برضاه به لا خصوصه فليس
 لاحدهما أن يلزم صاحبه
 الجارية لتسام الغش بينهما
 بالتراضي وان خاصم المشتري
 البائع في الثمن وحكم الحاكم
 على البائع رد الثمن ثم برهن
 البائع على ما ذكرنا وأخذ
 الجارية فليس للبائع أن يلزم
 المشتري الجارية على قوله
 لان حكم الحاكم وان ياطن
 نفذ ظاهره وباطنه فتم القضاء
 بانفسخ وعندهما البائع
 الزامهما وللمشتري طلبها
 لعدم نفاذ الحكم بالزور وان
 برهن البائع على ما ذكرنا قبل
 أن يحكم عليه بالثمن وأخذ
 الجارية يرجع على المشتري
 بخلاف ما إذا رد البائع الى
 المشتري بعض الثمن أو كله
 برضاه لتسام الغش بينهما
 وعدم رضا البائع بانفسخ
 وان رضى به المشتري حيث
 خافه عند الحاكم بالثمن فلو
 أراد المشتري أخذها والبائع
 البائع لا يجبر البائع ولو أراد

برهن ماله عند ولده الصغير بغيره عليه ويحبسه لاجل الولد ولا يجوز للوصى هذا كذا في السرجية *
 واذا ارتهن الوصى خادما لليتيم من نفسه أو رهن خادما لنفسه من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجز وكذلك
 ارتهن اليتيم ان فعل ذلك لم يجز الا أن يجيزه الوصى بمنزلة بيعه وشرائه وكذلك ان فعل ذلك أحد الوصيين
 لم يجز ذلك الا أن يجيزه الاخر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى ولا يجوز للوصى أن يرهن متاع اليتيم من ابن له صغيراً أو عبداً تاجر ليس عليه دين كما لا يرهنه من نفسه
 وان رهن من ابن له كبيراً أو من أبيه أو من مكاتبه أو من عبده تاجر عليه دين جاز كذا في المبسوط * وان
 استدان الوصى لليتيم في كسوته وطعامه فرهن متاع اليتيم جاز وكذلك التجر لليتيم فرهن أو ارتهن كذا في
 الكافي * ولو استدان الوصى على الورثة ورهن به متاعهم فلا يخلوا ما أن استدان لنفسه ثم وحواله بينهم
 ونوائهم كالخراج أو استدان لنفسه رقيقهم ودوابهم وكل وجه لا يخلوا ما أن كانت الورثة كلهم كبارا
 أو صغاراً فان استدان لنفسه رقيقهم ورهن به وهم كبار حضوراً أو غيب لم يجز وان كانوا صغاراً جاز ذلك وان كانوا
 صغاراً أو كباراً يجوز استدانته ورهنه على الصغار خاصة دون الكبار بخلاف ما اذا باع المنقول من التركة جاز
 على الكل أما اذا استدان لنفسه رقيقهم ودوابهم فان كان الكل كباراً حضوراً لا يجوز استدانته ورهنه من
 متاعهم وان كانوا غيباً جاز ذلك وان كان بعضهم حضوراً وبعضهم غيباً أو كانوا صغاراً أو كباراً حاضرين جاز
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز الا على الغيب والصغار خاصة ولا يجوز رهنه على الكل
 كذا في محيط السرخسى * واذا كان على الميت دين وله وصى فرهن الوصى بعض تركته عند غريم من
 غرماؤه لم يجز وللاخرين أن يردوه فان قضى دينهم قبل أن يردوه جاز ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن
 وبيع في دينه واذا ارتهن الوصى بدين الميت على رجل جاز وكذلك لو كان الميت هو الذي ارتهن فوصيه
 يردوه مقامه في امساكها لأنه لا يبيعه بدون إذن الراهن ولا الوصى أن يرهن بدين على الميت لأنه قائم مقامه
 فيها هو من حوائج الميت وإيفاء الدين من حوائجهم وعلمه الوصى فكذلك الرهن به كذا في المبسوط * ولو
 مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين وان لم يكن له وصى نصب القاضي له وصياً وأمره ببيعه كذا في
 السراجية * ولورهن الوارث الكبير شيئاً من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره فان خادماً الغريم
 في ذلك أبطل الرهن وبيع في دينه فان قضى الوارث الدين جاز الرهن واذا لم يكن على الميت دين فرهن
 الوارث الكبير شيئاً من متاعه بمال أنفق على نفسه أو كان الوارث صغيراً ففعل ذلك الوصى ثم ردت عليه م
 سلعة بالعب كان الميت باعها فله ملك في أيديهم وصار لهم اديناً في مال الميت وليس له مال غير ما رهنه بالنفقة
 فالرهن جائز لأنه حين يسلم الرهن الى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كان ملكاً لوارثه فانما عن حق
 الغير فيلزم حق المرتهن فيه ثم لحق الدين بعد ذلك برد السلعة بالعب فلا يبطل ذلك حق المرتهن وهذا
 بخلاف ما اذا استحق العبد الذي كان الميت باعته أو وجد حر افان الرهن يبطل لأنه تبيين أن الدين كان واجباً

البائع أن يلزم المشتري ذلك له ذلك والحاصل أن الخيارية للبائع للمشتري * استحق قبل أن يؤدي كل الثمن أو بعضه يجبر على أداء الثمن
 بخلاف ما اذا طعن بعيب فانه لا يجبر على أداء الثمن لان أقصى الامر أن يحكم ببرهان المشتري وان لا يوجب فسخ البيع لجواز جازة المشتري
 والقضاء بالعيب يوجب فسخ البيع لان الخصامة لطلب السلامة دليل طلب الفسخ ويحتمل أن لا يحكم ببرهان المشتري ودعوى الرجوع
 بالثمن عند الاستحقاق على البائع من المشتري لا يقبل ما لم يذ كر أن الاستحقاق كان بمطلق المالك أو بدعوى التناج وقيل يسمع ويصح الرجوع
 وفي دعوى الرجوع بالثمن بعد تداول الايدي الكثيرة لا يثبت الرجوع اذا لم يكن الاستحقاق عنده هذا الحاكم واذ قضى على المشتري
 بالاستحقاق ثم صالح على شيء رجع بكل الثمن على البائع وان الصلح قبل الحكم لا يرجع واختلاف العلماء في أن الحكم بالمالك المطلق حكم

بقصر اليد أم حكم بالمالك والصحيح الثاني * وعدا البائع بعد الاستحقاق أن يدفع الثمن إلى المشتري ثم امتنع أن صدقه في الاستحقاق ووعده لا يملك الامتناع وإن لم يصدقه فيه لكن وعده ثم خالف لا يجزئ * أقر المشتري بالعين للمستحق أو نكل ليس له أن يرجع بالثمن على البائع ولو برهن على إقرار البائع أنه للمستحق يرجع عليه وإن لم يكن له دينه وأراد أن يحلف البائع لذلك فإن نكل رد الثمن ولو استحق بالدينه فأراد المشتري أن يرجع على بائعه بالثمن فأنكر البائع الاستحقاق فاستحلف فنكل فأخذه منه الثمن فأراد أن يرجع على بائعه بالثمن ليس له ذلك * أراد الرجوع بالثمن على البائع فأنكر البائع منه فبرهن المشتري على إقراره بالبيع منه قبل الاستحقاق يرجع هو أيضا على بائعه أموالا أو قبل بعد الاستحقاق أنه باعه منه أو أقر قبله لكن صدقه فيه (٤٤) المشتري بعد الاستحقاق لا يرجع البائع على بائعه وإن تصاد فقبل الاستحقاق ثم استحق يرجع على البائع المقر ثم المقر هذا

على الميت حين رهن الوارث التركة فالخبر لا يدخل في العقد ولا يملك ثمنه وبالأستحقاق يبطل البيع من الأصل ولكن الراهن ضامن لقيمه حتى يؤديه في دين الميت وصح ما كان أو وارثا لأنه للميت دين وجب قضاء ذلك من تركته والوارث قدم منع ذلك بتصرفه فكان في حكم المستهلك فيضمن قيمته والوصي كذلك الآن الوصي يرجع به على الميت وعلى هذا لو كان الميت تزوج أمته وأخذ مهرها فاعتقها الوارث بعد موته قبل دخول الزوج بها فاختارت نفسها أو صار المهر ديناً على الميت كان الرهن جائزاً والابن ضامن له وكذلك لو كان حفر بئر في الطريق ثم تلف فيه إنسان بعد موته حتى صار ضماناً ديناً على الميت فإنه لا يبطل التصرف الذي تم من الوارث ولكنه ضامن للقيمة لأنه أبطل حق الغير في العين بتصرفه كذا في المبسوط * ولورهن الوصي متاعاً لليتيم في دين استبد منه عليه وقبضه المرتين ثم استعاره الوصي من المرتين لحاجة اليتيم فضع في يد الوصي فقد خرج من الرهن وهلك من مال اليتيم وإذا لم يسقط الدين به إلا كرجع المرتين على الوصي بالدين كما كان يرجع به قبل الرهن ويرجع به الوصي على الصبي ولو استعاره حاجة نفسه ضمنه للصبي ولورهن الوصي مال اليتيم ثم غصبه فاستعمله لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن لقيمه فيه قضى منه الدين إذا حل والنضل لليتيم إن كانت القيمة أكثر من الدين وإن كانت قيمته أقل من الدين أدى قدر القيمة إلى المرتين وأدى الزيادة من مال اليتيم وإن كانت قيمته مثل الدين أدى إلى المرتين ولا يرجع على اليتيم وإن لم يحل الدين فالقيمة رهن لقيمه مقام الرهن فإذا حل الاجل كان الجواب على هذا التفصيل الذي مر فلو غصبه واستعمله لحاجة الصبي حتى هلك في يده ضمنه لحق المرتين ولا يضمنه لحق الصبي ويأخذ المرتين بالدين إن حل ويرجع الوصي على الصغير وإن لم يحل يكون رهنه عند المرتين فإذا حل الدين أخذ دينه منه ويرجع الوصي على اليتيم بذلك كذا في الكافي * والله أعلم

الباب الثاني في الرهن بشرط أن يوضع على يدي عدل

قال محمد رحمه الله تعالى وإذا الرهن الرجل من آخر رهننا وسلمه على أن يضعه على يدي عدل ورضي به العدل وقبضه تم الرهن حتى لو هلك الرهن في يدي العدل يسقط دين المرتين كالأصل في يد المرتين وبصير العدل نائباً عن المرتين في حق هذا الحكم ونائباً عن الراهن في حق حكم الضمان حتى لو استحق الرهن في يد العدل ضمن المستحق العدل فالعدل يرجع على الراهن ولا يرجع على المرتين كذا في المحيطة * ولو شرط أن يقبضه المرتين ثم جعله على يدي عدل جاز لأنه لما جاز للعدل أن يقوم مقام المرتين في الابتداء فكذلك في البقاء هكذا في محيطة السرخسي * وليس للعدل أن يدفع الرهن إلى الراهن قبل سقوط الدين إلا برضا المرتين وكذلك ليس له أن يدفعه إلى المرتين إلا برضا الراهن فإن دفع إلى أحدهما من غير رضا الآخر فله أن يسترده ويعيده إلى يده وإذا علق قبل الاسترداد ضمن العدل قيمته فإن أراد العدل أن يجعل القيمة رهنه عند لا يقدر

على البائع المقر ثم المقر هذا يرجع على بائعه وبائعه على بائعه * اشتري داراً وبني فيها وغاب ثمن البائع بائعها من آخر ونقض الثاني بناء الأول وبني فيها ثم جاء الأول واستحقها ابن بني الثاني بالآلات هي له ضمن المشتري الثاني الأول حصه البناء العام والنقض للمشتري الأول إن كان قائماً وقيمه إن كان هالكا وإن بني بنقض الأول يضمن المشتري الثاني ما قلنا وللمشتري أن يسلك البناء لأنه عين ملكه وإن كان المشتري الثاني زاد فيه أعطاه قيمة تلك لأجر العمار ليقوم عين الزيادة أما العمل لا يقوم إلا بالعقد عندنا ولم يوجد * وفي الاجتناس المشتري إنما يرجع بقيمة البناء على البائع يوم الاستحقاق حتى إذا كان يوم البناء عشرة آلاف ويوم الاستحقاق مائة ترجع بالمائة وكذلك أنفق مائة وقيمة البناء يوم الاستحقاق ألف يرجع بالألف وانما يرجع بقيمة

البناء على البائع إذا هدمه البائع وأخذ النقص فإن هدم كما المشتري حال غيبة البائع لا يرجع بشئ من قيمة البناء على وإن هدم بعضه والبعض باق يرجع على البائع بقيمة البعض الباقي والمستحق أن يكلف المشتري قلع البناء ولا يترتب حضور البائع وإن كان يبطل حق المشتري في قيمة البناء لأنه ليس لعرق ظالم حق وقد مر أن اشتري داراً غير وقال البائع أنا وكيل المالك فالجواب فيه كالجواب في الشراء من المالك يرجع بقيمة البناء عنه الاستحقاق وإن قال أبيع بلاذنه لكن أرجوا ذنه ولم يرض حين الشراء وبني ثم استحق لا يرجع بقيمة البناء وإن أجاز البيع بعد البناء ثم استحقها رجع لا يرجع وإن بني بعد الإجازة رجع لأنه التحق بالبيع النافذ وإن استحق الأرض وقد أدى خراجها لا يرجع إلى البائع وفي الأصل وإن استحق بعد الزرع بقاع وبسمل إلى المستحق ويقوم الأرض مبذوراً وغير مبذور فيرجع

بفضل ما بينهما على البائع وفي الاجناس لا يرجع على البائع بعد قلع الزرع بشئ وان كان الزرع أضرب الارض وضمنه المستحق النقصان لا يرجع على البائع أيضا الا بالثمن ولو غرس المشتري فيها أشجارا أو بئ فيها الاشجار فهي للمشتري ويؤمر بالقلع فان أضرب القلع بالارض فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن للمشتري قيمة الاشجار مقلوا ويكون له وان شاء كلفه بالقلع وغرم المستحق للمشتري ما نقص الزرع ولا يغرم البائع ولا المشتري للمستحق ما نقص الارض ويرجع المشتري على البائع بالثمن لا غير فان أغرم هذا الشجر ثم استحق فطالبه بالقلع لذلك قال الامام الثاني يسلم المشتري الشجر الى البائع ويرجع عليه بقيمة الشجر النابت في الارض ويجبر المشتري على قلع غره ان بلغ أول يبلغ ثم يجبر البائع على قلع الشجر من أرض المستحق ولو كان المشتري حفر نهر أو ساقية أو بئ فقطرة ثم استحق (٤٤١) الارض يرجع بقيمة ما أحدث من القطرة لا بما أنفق في كرى

النهر والساقية وان بناها من حجر أو لبن أو قصب أو رهص له قيمة يرجع بذلك على البائع وكلف البائع قلعه * اشترى دارا ونقابا ثم باعها من رجل ثم اشترى بها آخر عند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الاول والمختار انه يرجع على بائنه وبائنه على بائنه على الترتيب * المستحق اذا دفع الى المشتري الثمن الذي أخذ منه البائع فهو متبرع لا يرجع به على البائع لانه قضى دين غيره بغير امره * اشترى جارية فولدت أو شجرة فأعترت والثمار عليها واستحقها رجل بالينة والولد في يد المشتري تبها الولد والثمره وهل يشترط الحكم بالولد والثمره مقصودا لاختلاف فيه قيل القضاء بالاصل قضاء بالفرع وقال الصمد لا بد من القضاء بالفرع أيضا كما اذا لم يكن الفروع في يده وكان في يد آخر فان كانت

على ذلك لان القيمة وجبت دينيا في ذمته فلو جعلها رهنا (١) صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه فيه بذلك اما أن يجتمع الرهن والمرتهن ويقبضان ذلك من العدل ويجعلانه رهنا على يدي هذا العدل أو على يدي عدل آخر أو يرفع أحدهما الامر الى القاضي حتى يأخذ القاضي القيمة ويجعلها رهنا عند ذلك العدل أو عند عدل آخر هكذا ذكر شيخ الاسلام وذ كرشمس الائمة الخ لوان في رحه الله تعالى أن العدل ان يمد الدفع الى أحدهما أو أخذ منه القيمة وتوضع على يدي عدل آخر وان أخطأ في الدفع وكان بحيث يجهل مثله فانه يؤخذ منه ثم يرد عليه اذ لم تظهر منه خيانة فبقى عدلا على حاله كذا في المحيط * ثم اذا جعل القيمة في يدي العدل وقضى الرهن دين المرتهن ينظر ان كان العدل ضمن القيمة يدفع الرهن الى الرهن فالقيمة تسلم للعدل وان كان العدل قد ضمن بدفع الرهن الى المرتهن كان للرهن أن يأخذ القيمة منه وهل يرجع العدل بعد ذلك على المرتهن بذلك ينظر ان كان العدل دفعه على وجه العارية أو على وجه الوديعة وهلك في يد المرتهن لا يرجع وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل بأداء الضمان يملكه وتبين انه أعار وأودع مملكه فان ملك في يده لا يضمن وان استهلكه يضمن وان كان العدل دفع الى المرتهن رهنا بأن قال هذا رهني فخذ بحقك واحبسه بدينك يرجع العدل عليه بقيمة استهلكه المرتهن أو هلك لانه دفع اليه على وجه الضمان كذا في الذخيرة * ولو وضع الرهن على يدي عدل وسلطاه على بيعه أو وسلط على بيعه غير العدل أو سلط الرهن المرتهن على بيعه كل ذلك جائز ولا يملك أحدهما عزله فاذا باع فالثمن هو الرهن ولو سلط المرتهن الرهن على بيعه جاز أيضا كذا في خزائن الاكل * وان باع العدل من ولده الرهن أو زوجته لم يجز الا أن يجيزه الرهن والمرتهن في قول أبي حنيفة رحه الله تعالى وفي قولهما بما يتغابن الناس فيه جائز وان أجاز ذلك أحدهما دون الآخر لم يجز كذا في المبسوط * ولو أراد الرهن عزل العدل من غير رضا المرتهن ان كان البيع مشروطا في عقد الرهن لا يملك بالاتفاق وان لم يكن مشروطا في عقد الرهن فكذلك عند بعض المشايخ رحه الله تعالى قال شيخ الاسلام هو الصحيح وذ كرشمس الائمة السر خسي أنه يملك عزله في ظاهر الرواية وفي رواية أبي يوسف رحه الله تعالى لا يملك كذا في المضمرات * واذا أخرج الرهن والمرتهن العدل من التسليط على البيع وسلط غيره أو لم يسلط فقد خرج العدل من ذلك اذا علم وان لم يعلم فهو على وكالته كذا في المبسوط * ولا يملك العدل البيع الا بالتسليط المشروط في عقد الرهن أو بعد تمام عقد الرهن وعلى أي حال كان اذا باع فالثمن رهن في يده فلو هلك في يد العدل سقط الدين كما اذا هلك عند المرتهن وكذا اذا هلك الثمن بالتوى على المشتري فالتوى على المرتهن لقيام الثمن مقام العين والرهن اذا تم فالتوى بعده في أي يد كان يكون على المرتهن وان أبي العدل البيع ان كان

(١) قوله صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه الذي في الهداية والمنع ومقتضيا لانه يقال قضاء الدين أعطاه واقتضى دينه وتقاضاه قبضه وحاصله ان القيمة وجبت في ذمته فلو جعلها رهنا في يده نفسه صار قاضيا ما وجب عليه ومقتضيا له وبهيمه مناف كذا قررته في رد المحتار اهـ مصححه

(٥٦ - فتاوى خامس) ولدت من المشتري فهو حر بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع به وقد مر أو ولدت لاشئ على المشتري وان قتل وأخذ دية عشرة آلاف غرم قيمته لا غير وان مات وترك مالا كثيرا فكمه للمشتري ولا يغرم للبائع شأوا عليه العقر ولو كانت الجارية أو وهب لها يأخذها المستحق مع الاكساب ولا يرجع على لبائع الا بالثمن * ظهرت المشترة حرة ومات البائع لا عن وارث وتركه وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثاني وصياف يرجع المشتري عليه وهو يخصام البائع الاول * اشترى جارية اسمها شجرة الدر واستحققت بذلك الاسم وعند ارادة المشتري الرجوع بالثمن قال استحققت معنى جارية اسمها قاضيب البان يصح الدعوى ان كان قال استحققت على الجارية التي اشتريتها منك والغلط في الاسم لا يمنع الدعوى بعد ما عرفها بذلك التعريف ولا يجوز أن يكون لها اسمان وعلى هذا اذا ادعى المدعي عليه

الغلط في أسماء الحبوب واشترى جارية بعشرين وزادت قيمتها الى مائة وأزال المشتري بكارها يضمن للمستحق نقصان البكارة ولا يرجع به على البائع كما لا يرجع بالعقر * اشترى بالقبين ما يساوى ألفا ونقد من الثمن ألفا والعشرة واشترى بالباقي وهو ألف وعشرة شيئا يساوى عشرة فالأحوط للبائع أن يشتري به ذهباً لأنه على تقدير الاستحقاق يرجع عليه بذهب مثله ولو اشترى بألف وعشرة عرضاً يساوى عشرة ثم استحق العرض يرجع بألف وعشرة ويتضرر به البائع ولو ذهباً لا يتضرر به * استحق حمار من يده بخاراً والبائع بسمير قد فاء بسجل من قاضي بخاراً فأنتكر البائع الاستحقاق وأقر بالبيع فبرهن المشتري أنه سجل قاضي بخاراً لا يقبل ما لم يقولوا أن حماراً قاضي بخاراً قاضي للمستحق وأخذ المستحق منه لأنه إذا لم يقولوا (٤٤٢) وأخذ المستحق منه لا يحكم بالرجوع على البائع لئلا يلزم اجتماع البدل والمبدل

في ملك واحد فان قال البائع الثاني كان الحمار أو العبد المستحق نتج في ملك البائع الاول وليس لك الرجوع وبرهن يقبل ان بحضرة المستحق والحمار أو العبد وقال الامام ظاهر الدين لا يشترط ضرورة الحمار وان استحق المبيع وله كفيل بالدرك لا يرجع على الكفيل ما لم يجب على البائع فبعده هو بالخيار ولا يرجع على الكفيل بقية البناء والغرس فلو كان أدى الثمن الى المحتال فهو بالخيار ان شاء رجع على البائع المحيل وان شاء رجع على المحتال القاض وان كان دفع الثمن الى وكيل بالبيع رجع الى الوكيل وان كان دفعه الى الموكل رجع الى الموكل ومعناه ان كان أعطاه الى الموكل يطالب الوكيل حتى يأخذ من الموكل ويؤديه اليه فان كان آذاه الموكل يأخذه في الحال من الوكيل قبل أن يأخذه الوكيل من الموكل * ادعى على رجل انه كان باع منه عبداً واستحق منه وأراد

البيع مشروطاً في عقده أجبر وان بعد تمام الرهن فعن الثاني وبه أخذ بعض المشايخ يجبر كذا في الوجيز للكردي * وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وقيل لا يجبر وبه أخذ شيخ الاسلام وتفسير الجبر أن يجبس العدل أياً ما فان لم يجبر الرهن على البيع فان امتنع باع الحاكم بنفسه قيل هذا قولهما بناء على بيع الحاكم مال المدبون اذا امتنع وقيل هذا قول الكل وهو الصحيح كذا في الوجيز للكردي * ثم أجاز جبر على البيع وباع لا يفسد هذا البيع بهذا الاجبار لان الاجبار وقع على قضاء الدين بأي طريق شاء حتى لو قضاة بغيره صح وانما البيع طريق من طرقه كذا في التبيين * ارتد العدل ثم باع الرهن ثم قتل على رده فبيعه جاز ولو لحق بدار الحرب ثم رجع مسلم فهو على كآله قيل هذا اذا عاد قبل القضاء لمخوفاً ما بعده فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يعود وكذا لا عند محمد رحمه الله تعالى يعود وقيل بالاتفاق يعود وكذا وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * واذا ارتد الراهن والمرتهن فلحقا بدار الحرب أو قتل على الردة ثم باع الرهن بدل الرهن جاز يبيعه كذا في المبسوط * واذا مات الراهن والمرتهن أو أحدهما فالعدل على جاله في المسالك الرهن ويبيعه كذا في محيط السرخسي * ولومات الراهن لا يسطر التسليط على البيع ان كان مشروطاً في عقد الرهن ولو لم يكن فكذلك عند بعض المشايخ رجعهم الله تعالى قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى العدل يخالف الوكيل بالبيع المفرد من أربعة أوجه أحدها أن العدل يبيع الولد ويجبر على البيع لإماعة الوفاق أو على الخلاف ولا ينزل بعزل الراهن على الوفاق أو على الخلاف ولا ينزل بعزل الراهن على الوفاق أو على الخلاف وهذه الاحكام غير ثابتة في حق الوكيل بالبيع المفرد وفيما عدا هذه الاحكام العدل والوكيل بالبيع المفرد على السواء كذا في الذخيرة * وتطال الوكيل بعزل العدل سواء كانت بعد العقد أو في العقد ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه كذا في البدائع * ولو كان غير العدل مسلطاً على بيع الرهن فبطلت الوكيل كذا في الظهيرية * ولو وكيل أن يبيعه بعد موت الراهن بغير محضر من ورثة الراهن كما يبيعه في حال حياته بغير محضر منه كذا في الكافي * العدل المسلط على البيع اذا باع بعض الرهن بطل الرهن في الباقي كذا في السراجية * ولو وكل العدل وكيلاً فباعه بحضرة العدل جاز وان كان غائباً لم يجز إلا أن يجيزه ولو ذكر العدل ثمناً فباعه به جاز كذا في خزائن المفتين * واذا كان العدل اثنين وقد سلط على البيع فباع أحدهما لم يجز لان البيع يحتاج فيه الى رأى ورأى الواحد لا يكون رأى الثمنى فان أجاز الآخر جاز وكذلك ان أجاز الراهن والمرتهن كالأبباع فصولي آخر وأجاز الراهن والمرتهن وان أجاز أحدهما دون الآخر لا يجوز وكذلك لو باعه أجنبي وأجاز الراهن أو المرتهن لم يجز وان أجازاه جميعاً أو أي العدل جاز لان الحق لهما كذا في المبسوط * رجل رهن شيئاً بدين مؤجل وسلط العدل على بيعه اذا حل الاجل فلم يقبض العدل الرهن حتى حل الاجل فالرهن باطل والوكيل بالبيع باقية كذا في فتاوى قاضيان * واذا رهن الرجل داراً وسلط الراهن رجلاً على بيعها ودفع الثمن الى المرتهن ولم يقبضها المرتهن حتى حل المال لم يكن

الرجوع عليه ثم ادعى هذه الدعوى على غيره وقال كان الدعوى الاول غلطاً لا يصح للتناقض الآن بوفق ويقول كان رهنها الاول باعته مني فأنت كرفياعه من الثاني فاشترته منه فحينئذ يسمع ولو ادعى على الاب أنك بعتته مني ثم ادعى على الابن أنك أنت البائع ان قال باع ملك الابن حاله غره يقبل لأنه اذا باع بالوكلة والوصاية وادعاه على الموكل والصغير بعد بلوغه يقبل وان قال باع ملكاً منه البالغ لا يصح تكاذكرنا في الاجنبى * اشترى فرساً مع السرج واستحقه ارجع بكل الثمن وان استحق بلا سرج رجع بالحصة وكذا لو ضاع السرج وان كان السرج قائماً وأراد المشتري رد السرج ليرجع بكل الثمن وأي البائع قبوله لذلك وفي الكرم لو استحق الكرم بلا أشجار يرد الأشجار ويرجع بكل الثمن * وفي الفتاوى لاحصة للسرج من الثمن لأنه يبيع وعلى هذا لا يكون للشجر حصة من الثمن وكذا كل ما يكون تبعاً للبائع

إذا أنكر البيع أو ادعى النتاج عنده وعجز عن إثبات النتاج ورهن المشتري على الشراء منه والاستحقاق وأخذ منه الثمن البائع أن يرجع على بائعه وإن صار متناقضاً لأنه صار مكذباً شرعاً باتصال الحكم وليس للمشتري أن يجبر المستحق على إعطائه السجل بما جرى من الدعوى والحكم لأن أحياء حقه غير موقوف إلى السجل بل يحصل بالبيعة أيضاً لم يتعين * استأجر دابة إلى خوارزم فاستحق منه الدابة في خوارزم ولم يصدق في أنه مستأجر لها لا يرجع إلا جرحاً على بائعه * المستحق ادعى النتاج ورهن المدعي عليه أنه اشتراه من فلان يكون دفعه * ادعى أنه اشتري منه فرساً أغراً كهب واستحق منه فقال البائع الذي بعته منك كتب وبرهننا فبيئته المشتري أولى * استحق دابة وحكم عليه بها فبرهن المستحق عليه أنه اشتراه من المستحق يسمع بشرط حضور المدعي به * كتاب الاقرار * أربعة (٤٤٣) فصول * الأول فيما يكون اقراراً

في يده وادارها رجل فقال اشترىته منك القياس أن يؤمر بالدفع إلى المدعي إلى أن يبرهن على الشراء منه وفي الاستحسان عهل ثلاثة أيام بعد التكفيل فإن برهن والاسلم إلى المدعي وعلى القياس والاستحسان إذا ادعى المدون الإفاء وكان الامام ظهير الدين يفتى فيها بالقياس * أقر أنه اقتضى من فلان ألفاً كان له عليه فقال فلان لم يكن لك على شيء يضمن المقر بعد ما حلف المقر له على أنه لم يكن عليه شيء * قول الانسان هذا العين ليس لي أو ليس بلكي قبل اقرار بعدم الملك وقيل لا والتوفيق أنه عند وجود المنازع اقرار بأنه ملك المنازع وعند عدم المنازع ليس باقرار * فإذا قال است الدارلي ثم برهن أنها له يقبل عند عدم المنازع * قوله عند دعوى المال عليه ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقراراً * ولو قال دفعته إلى أخيك

رهننا وإن باع العدل الدار جازيعة بالو كالة لا بالرهن وكذلك الشقص في الخادم والدار وإذا باع العدل ذلك دفع الثمن إلى الراهن دون المرتهن وإن دفع العدل إلى المرتهن لم يضمن وإن نهاه عن البيع لم يجز بيعه بعد ذلك وكذلك إن مات الراهن لم يكن للعدل أن يبيعه بعد موته والمرتهن أسوة للغرماء فيه وإذا قتل العبد المرهون عبد فدفع به أو فقة أعيته فدفع بالعين كان العدل مسلطاً على بيع العبد المدفوع كذا في الميسر * إذا سلط العدل على البيع مطلقاً له أن يبيعه بأي جنس كان من الدراهم والدنانير وغيرها وبأي قدر كان بمثل قيمته أو أقل منه قدر ما يتغاب الناس فيه وبالقد والنسيئة عند أي حنفية رجه الله تعالى ولو كان الراهن بالمسلم فيه فسلطه على البيع عند الحل فله أن يبيعه بجنس المسلم فيه وغيره عند أي حنفية رجه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى ليس له أن يبيع بما يتغاب الناس فيه ولا بالنسيئة ولا بغير الدراهم والدنانير إلا أنهم ما جواز في السلم البيع بجنس المسلم فيه ولو نهاه الراهن عن البيع بالنسيئة فإن نهاه عند الرهن ليس له أن يبيع بالنسيئة ولو نهاه متأخر عن العقد لم يصح فيه كذا في البدائع * وإذا باع العدل بالنسيئة ذكر في الأصل أنه يجوز من غير تفصيل ومن غير ذكر خلاف قالوا هذا إذا باع بنسيئة معهودة بين الناس أما إذا باع بنسيئة غير معهودة بأن باع مثلاً إلى عشرين سنين وما أشبه ذلك ينبغي أن لا يجوز عندهما وقال القاضي الامام أبو علي التستبي إذا تقدم من الراهن ما يدل على النقذ بأن قال إن المرتهن يطالبني ويؤذي فبيعه حتى أفتجونه فباعه بالنسيئة لا يجوز بخلافه ما لو قال بع عبدي فاني أحتاج إلى النفقة ولو كان الرهن في يد المرتهن ولم يكن ثمة عدل وساطة الراهن المرتهن على بيعه واستيفاء دينه من ثمة فباع بنسيئة جاز يبيعه كيفما كان كذا في المحيط * ولو كان في الرهن عدل وساطة على بيعه وإفاء الدين من ثمة فباعه بالدراهم وكان الدين دنانيراً وعلى العكس كان له أن يصرف الثمن من جنس الدين وكذا لو باعه بالدراهم ودينه حنطة كان له أن يشتري بالدراهم حنطة ويستوفي دينه كذا في الظهيرية * وإذا باع العدل الرهن فقال بيعته بتسعين والدين مائة فافتر بذلك المرتهن فانه يسأل الراهن عن ذلك فإن أقر أنه باعه وادعى أكثر من تسعين فالقول قول المرتهن والعدل فيه والبيعة بينة الراهن وإن لم يقر الراهن بالبيع وقال هلك في يدي العدل فالقول قول الراهن إذا كانت قيمته مثل الدين وإذا أقر بالبيع فقال الراهن بيعته بمائة وقال العدل بيعته بتسعين وقال المرتهن بيعته بمائتين وقد تقدم أيضاً فالقول قول المرتهن ويرجع على الراهن بعشرين درهما والبيعة بينة الراهن فإن أقام العدل البيعة أنه باعه بتسعين وأعطاه المرتهن وقال الراهن لم تبعه وأقام البيعة أنه لم يبيع وأنه مات في يده قبل أن يبيعه لم تقبل بينة الراهن على هذا كذا في الميسر * وإذا كان العدل مسلطاً على البيع إذا حل أجل كذا فقال المرتهن كان الأجل إلى شهر رمضان وقد دخل رمضان وقال الراهن كان الأجل إلى شوال فالقول قول الراهن في وقت التسليط على البيع وفي وقت حلول الدين القول قول المرتهن لأن التأجيل يستفاد من جهة المرتهن فيكون القول في مقداره قوله والتسليط يستفاد من جهة الراهن

بأمر له اقرار بالقبض فلا يبرأ بلا إثبات الأمر بالإيصال والاتصال * ولو قال بأي سبب دفعته إلى فلان يكون اقراراً وفيه نظر * وقوله سو كند خورك بتونه رسا يدهم فافترار * قد تمه قبل حلول الأجل إلى الحاكم وطالبه به فله أن يحلف ما على اليوم لشيء وهذا الحلف لا يكون اقراراً بالمال المدعي وبسببه أن يحلف بهذا الوجه أن لم يقصد به إذهاب حقه قال الفقيه ولا يلتفت إلى قول من جعله اقراراً بوجوب المال المؤجل وكذا الكلام إذا حلف الزوج عند انكاره دعوى زوجته الصداق فإن المهور في زماننا مؤجله بالعادة * ضمن ما يجب للمؤجر على المستأجر من الاجرة فهو اقراران العين ملك المؤجر فليس له أن يدعيه بعده أما لو ضمن للمستأجر مال الأجار في الاجارة الطويلة لا يكون اقراراً بكون العين ملك الأجر * ادعى عليه ما لا فقال قبضته لكنه ما لكي يؤمر بالدالية وينبغي أن يكون على القياس والاستحسان الذي ذكرناه في

أول الكتاب * قال ائض الاف التي عليك أو غلة عبدى فقال نعم أو قال غدا أعطيكمها أو ائقد فائدها أو ائقد فاقبضها أو وزن لها على وجه
السخرية أو قال خذها أو أرسل غدامن يقبضها أو يترنم أو لا أنزه لك اليوم أو لا تأخذها منى اليوم أو حتى يدخل على مالى أو يقدم على
غلامى أو قال لم يحل أو قال صالحى عنها أو أخرها عنى أو قال لا أقضينكمها أو لا أعطينكمها أو قال أحل غرما لك على أو بعضهم أو من شئت
منهم أو يجتال بها على أو قضاة فلان عنى أو برأتنيها أو حلفتنيها أو وهبتنيها أو تصدقت بها على أو قال مالك على المائة أو سوى مائة أو غير
مائة أو قال لا آخر أعلم فلانا أو أخبره أو بشره أن له على مائة أو قال لا تخبر فلانا أنه على ألفا من حقه أو بحقه أو قال اشهدوا أن له على ألف
درهم فاقرا فى كله * ولو ادعى عليه (٤٤٤) ألفا فقال كسبه بدوز أو قال اتزن أو اتقد أو قال لا أعطيتك بلاها أو ادعى عليه ألفا فقال

لا أعطيتكمها أو قال ما فلان
على شئ فلا تخبره أن له
على ألفا لا يكون اقرارا ولو لم
يبدأ بالنفى لكن قال لا تخبر
فلان أن له على ألف درهم
أو لا تعلمه يكون اقرارا ومن
أصحابنا من قال الصحيح
أنه فى الاخبار لا يكون
اقرارا * ولو قال لا تشهدوا
أن فلان على ألفا لا يكون
اقرارا * وذكر محمد رحمه الله
أن لا تخبره اقرار ولا تشهد
لا وفى آخر الباب أشار
الى ان قوله لا تخبر لا وقوله
أخبره اقرار قال الكرخى
الصحيح هذا وما ذكر أن قوله
لا تخبر اقرار خطأ * قال
مشايخ بخارا هو الصواب
وقال فى القنية وهو
الصحيح وادعى السرخسى
فيه روايتين الفرق على
احدهما أن الشهادة سبب
الوجوب فنهى عن اكتساب
سبب الوجوب بالزور فاما
الخبر فليس بسبب فيكون
طلب الحكم وكأنه قال
الوجوب سريى وبين المقر
له فلا تظهره باخبارك * على
ألف من غن متاع اشتريته

فيكون القول فى وقته قوله وإذا اتفقا على الاجل انه شهر واختلفا فى مضيه فالقول قول الراهن كذا فى المحيط
* وإذا غاب الراهن والرهن على يدى عدل فقال المرتهن أمرتك الراهن بالبيع وقال العدل لم يأمرنى ببيعه
قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا أقبل بينة المرتهن كذا فى الظهيرية * ولو ذهب عقل الراهن أو المرتهن وبئس
من أن يبرأ فالعدل على وكالته كذا فى المبسوط * ذكر شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى لو جئت العدل
جنونا ووقع اليأس من افاقته ينعزل وان جئت جنونا برجى افاقته لا ينعزل حتى اذا عاد عقله له أن يبيع الآن
اذا باع فى جنونه لا يصح بيعه سواء كان به عقل البيع والشراء أو لا وكان ينبغي ان يصح بيعه اذا كان به عقل البيع
والشراء لأنه لو وكله فى هذه الحالة فباع جازا لأنه لا تلزمه الهدنة نص عليه فى الوكالة فى المشايخ رحمه الله
تعالى من قال على قياس ما ذكر فى الوكالة ينبغي أن يصح البيع فى هذه الحالة اليه مال شمس الأئمة الحلوانى
ومن المشايخ رحمه الله تعالى من فرق واليه مال شيخ الاسلام كذا فى الذخيرة * وهو الاصح لأنه لما وكله وهو
صحيح العقل فهو ماضى ببيعه ابا اعتبار رأى كامل وقد انعدم ذلك بجنونه وأما اذا وكله وهو به هذه الصفة
فقد رضى ببيعه بهذا القدر من رأى فيكون هو فى البيع ممثلا أمره كذا فى المبسوط * وفى الاملاء
عن محمد رحمه الله تعالى اذا مات العدل وقد كان وكيله يبيع الرهن فأوصى الى رجل ببيعه لم يجز إلا أن يكون
الراهن قال له فى أصل الوكالة وكانك يبيع الرهن وأجزت لك ما صنعت فيه من شئ تخينئذ يجوز لوصيه أن
يبيع وليس لوصيه أن يوصى به الى ثالث وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان وصى العدل يقوم
مقامه وكذا روى ابن أبى مالك عن أبى يوسف وهو بمنزلة المضارب اذا مات والمال عروض فان وصيه يقوم
مقامه فى البيع كذا فى الذخيرة * ولو أراد وارث العدل بيعه لم يجز كذا فى المبسوط * ولو اجتمع
الراهن والمرتهن على وضعه على يدى عدل آخر وقد مات الاول أو على يد المرتهن جاز لان الحق له ما فاق
اختلفا ووضعه القاضى على يد عدل وان شاء على يدى المرتهن واذا علم القاضى أن المرتهن مثل العدل
فى العدالة يضعه على يديه وان كره الراهن فاما اذا أراد أن يضعه فى يدى الراهن ذكر فى بعض الروايات
ليس له ذلك وذكر فى بعض الروايات له ذلك كذا فى محيط السرخسى * ولو مات العدل فوضع على يدى
عدل آخر عن تراض أو اختلفا فى ذلك فوضعه القاضى على يدى عدل فليس للعدل الثانى أن يبيع الرهن
وان كان الاول مسلطا على البيع هكذا فى الظهيرية * ولو كان العدل رجلين والرهن مما لا يقسم
فوضعه عند أحدهما جاز ولم يضمن وان كان مما يقسم لا يضمن القابض بالاجماع ويضمن الدافع عند أبى
حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا فى محيط السرخسى * ولا يملك المسافر الرهن اذا كان
الطريق مخوفا واذا كان أمنا وجد التقييد بالمصر لا يملك وان لم يوجد التقييد بالمصر يملك وذكر فى غير
رواية الاصول ان على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان أمنا يملك المسافر رهنه على كل حال وعلى قول
أبى يوسف رحمه الله تعالى يملك اذا كان الرهن شيأ ليس له محل وموئنة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى اذا كان

لكنى لم أقبضه أو على ألف من غن خرا أو من مال القمار لا يصدق وصل أم فصل عنده وقال لا يصدق ان وصل ولو برهن أنه
عليه من غن خرا أو قمار وصدقه المقر فى ذلك لا يلزمه شئ * ولو قال الكفيل بعد ما غاب الاصيل المال الذى كفلت به غن خرا لا يقبل للتناقض
* ولو أراد الكفيل بعد الاداء الرجوع الى الاصيل فقال الاصيل كان غن خرا برهن لا يقبل عليه ويؤمر بدفع المال اليه ثم يدعى ويخاصم
الدائن فى ذلك ويبرهن عليه ويسترد * ولو قال مالى من الدين على فلان فلان أو من الوديعة عند فلان فلان فهو اقرار وحق القبض للمقر
ويسلم الى المقر له فان سلم المودع أو المدينون الى المقررى * قوله فلان ساكن هذه الدار اقرار بكونه له وقوله زرع فلان هذه الارض أو غرس
هذا الشجر أو بنى هذه الدار وكلها فى يد المقر فقال فعلها الى باجر أو اعانة وادعى الاخر أنه ملكه فهى للمقر * وفى المنتقى هذا الطعام من

زرع فلان أو هـ ذا التمر من نخله أو من بسنته أو الثوب في يده هو من نسجه فالكل اقرار لانه أضافها الى سبب الملك وقد يضاف الى العمل لكن الغالب ما ذكرنا حتى اذا قال من زرع في أرضي زرعه أكرى فلان لا يكون اقرارا لانه صرح بالاضافة الى العمل بخلاف قوله هذا الدقيق من طعن فلان لان الغالب هو العمل لا الملك * وفي الاصل قبضت من بيت فلان مائة أو من كيسه أو من صندوقه ثوبا أو من نخله ثوبا أو من زرعه كذا حنطة ضمن وكذا لو قال قبضت من أرض فلان عدل زطي وكنت نزلت فيها أو معي أجمال من عدل زطي الا اذا برهن أن الأرض كانت في اجارته * قال وجدت في كتابي أن له على ألف درهم أو بخطي أو كتبت يدي أن على له ألفا فهذا كله باطل وأئمة بلخ قالوا ياد كار البياعة بخط البياع حجة لازمة عليه فإذا قال البياع وجدت بخطي أن على فلان (٤٤٥) كذا لزم * وقال السرخسي رحمه الله

وكذا الصراف والسهمار
فعلى هذا لو قال للصكالك اكتب
خطا على تلف فلان بدرهم أو
اكتب خطا يبيع هذه الدار
بألف من فلان أو اكتب
لامرأى صك الطلاق
كان اقرارا بالمال والبيع
والطلاق وحصل للكتاب
أن يشهد بما سمع سواء كتب
أولا (١) وقوله اكتب للقاضي
قال كتبت بخط يدي
بشهادة فلان وفلان صكا
بألف أو كتب على نفسه
صكا بألف أو أملى على كاتب
ليكتب والقوم ينظرون
اليه فقال لهم اشهدوا على
بهذا فهو اقرار وسواء
بعده مسائل الكتابة ان شاء
الله تعالى * وقوله بيع
هذا مني أو استأجره مني أو
أعرتك هذا فقال نعم أو قال
ادفع غـ له عيدي هذا أو
قال أعط ثوب عيدي هذا
فقال نعم فملكه اقرارا بان
العين له * ادعى دارا فقال
ان ادعى كان يسكن فيها
لا يكون اقرارا * له على
مائة أو قبلي مائة

اسفر الله منه يتضمن على كل حال كذا في الذخيرة * واذا باع العدل الرهن وقضى المال المرتهن ثم وجد
بالعبد عيبا فالخصم فيه هو العدل فإذا رد عليه بيمينه فإنه يضمن الثمن لانه القابض للثمن ويرجع به على المرتهن
ويكون الرهن رهنا على حاله الاول يبيعه العدل ولو لم يقم بيمينه على العيب ولكن العدل أقر به وكان عيبا
لا يحدث مثله فكذلك وان كان عيبا يحدث مثله فلم يقربه ولكن أبي أن يخلف حتى رده القاضى عليه فهو
كالاول عندنا وان أقر لزمه خاصة ولو أقاله البيع أو رده عليه بعيب يحدث مثله أو لا يحدث مثله بغير قضاء
قاض لزم ذلك العدل خاصة كذا في المبسوط * ولو باع العدل الرهن وسلم الثمن الى المرتهن ثم استحق
العبد أو رد بعيب بقضاء قاض فان المشتري يرجع بالثمن على العدل ثم العدل بالخيار ان شاء يرجع على
المرتهن بالثمن ويعود دين المرتهن على حاله وان شاء يرجع على الراهن ولو ان العدل باع الرهن ولم يعلم الثمن الى
المرتهن فاستحق العبد أو رد بعيب بقضاء فان العدل لا يرجع على المرتهن هذا اذا كان التسليط على البيع
شرطا في عقد الرهن فان كان التسليط على البيع بعد عقد الرهن قالوا العدل ههنا يكون وكيل الراهن وما
يلحقه من العهدة يرجع به على الراهن دفع الثمن الى المرتهن أو لم يدفع ولو ان العدل أقر في الوجه الاول انه باع
وقبض الثمن وسلم الى المرتهن وأنكر المرتهن ذلك كان القول قول العدل ويطلب دين المرتهن كذا في فتاوى
قاضيخان * واذا باع العدل الرهن ثم وهب الثمن للمشتري قبل أن يقبضه فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وهو ضامن له ولا يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بغيره الوكيل بالبيع اذا أبرأ
المشتري عن الثمن ولو قال قبضته فهلاك عندي كان مصدقا في ذلك وكان من مال المرتهن * وكذلك لو قال
دفعته الى المرتهن فهو مصدق مع عيبه ولا نقول باقرار العدل بيبث وصول الثمن الى المرتهن ولكنه يسقط
حق المرتهن ولو قبض الثمن ثم وهبه كله أو بعضه لم يجز ولو قال حططت عنك من الثمن كذا وكذا فذلك جائز في
قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى فعليه أن يغرم مثله للمشتري من ماله والمقبوض سالم للمرتهن وهذا
بخلاف ما اذا أضاف الهبة الى المقبوض واذا باع العدل الرهن وقبض الثمن فهلاك عنده ثم رد عليه المبيع
بعيب فبات عنده واستحق أو هو باق في يده وقد أخذ بالثمن حتى آذاه فله أن يرجع على الراهن في ذلك كله
ولا يكون له أن يرجع على المرتهن كذا في المبسوط * ولورخص سعره ثم باعه فالعبرة بالثمن ولا يسقط من الدين
مانقص من السعر بخلاف ما اذا مات بعد ما رخص فتمت قيمته يوم الرهن ويصدق الراهن انه هلك قبل البيع
بعد ما رخص سعره وبينه المرتهن أو العدل على البيع أو في وقتله الراهن بعد ما رخص سعره ضمن قيمته
وسقط من الدين مانقص من السعر ولو باعه العدل بألفين وقيمته ألف والدين ألف فهلك ألف وخمس مائة
سقط نصف الدين ولو كانت القيمة يوم الرهن ألفين فبيع بثلاثة آلاف فهلك الألفان فالباقي بينهما نصفان
كذا في التناظرية ناقلا عن الغياثية * فاذا دفع العدل الرهن الى أجنبي ودعيته من غير ضرورة فهو ضامن
وكذلك الجواب في حق المرتهن كذا في المحيط * والله أن يسلم الرهن الى من في عياله ممن امر أنه وخدامه

لا يصدق في دعوى الامانة الا موصولا نوع * قال لا تخلى عليك ألف فقال لا تخولى عليك مثلها أو قال طلقت امرأتك فقال وأنت
طلقت امرأتك أو قال أعتقت عبدك فقال وأنت أعتقت عبدك لا يكون اقرارا في ظاهر الرواية * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
انه اقرارا وبه أفتى الاستاذ وصورته في المتن في عليك ألف فقال المدعى عليه لي عليك ألف لا يكون اقرارا ولو قال يا لولو اولى عليك يكون
اقرارا * ولو قال أعتقت عبدك وقال المخاطب وأنت أيضا أعتقت عبدك أو قال قلت فلانا فقال وأنت أيضا قلت فلانا فهو على الخلاف
* قالت زوجها هرجه مرا از تو می بایست یا فتم لا يكون اقرارا بمض المهر منه ولو جعلت زوجها في حل ببراءة المهر كالأبرأ فخره من
الدين الا اذا كان هنالك ما يخصه * أبرأت جميع غرماي لا يصح الا اذا نص على قوم مخصوصين قال الفقيه وعندي أنه يصح * الاقرار والابراء

لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد * ولو قال لك على ألف اذا قدم فلان صح اذا ادعى أن له على القادم ألفا وقد علق كفالته به بالقدم لانه سبب ملائم ونتم الوكالة بسكوت الوكيل أو ان التوكيل ويطل بقوله لا أقبل اذا وقف على فلان ثم يسكوت ولو قال لا أقبل ففي بطلانه رواية * وكان بعد التصديق لا يرتد بالرد * قال فلان على ألف قرض أو عندى ألف وديعة إلا أنى لم أقبض لا يصدق ولو قال أقرضتى أو أودعتنى أو أعطيتنى لكننى لم أقبضه ان وصل صدق استحسانا والا لا * على ألف ثمن هذا العبد الذى فى يد المقر له ان كذبه لم يلزمه شئ وان صدقه سلمه وأخذ المقر له وان قال بعثك غيره حلف كل على دعوى صاحبه ولو قال العبد لك وانما بعثك غيره لم يلزم المال وان العبد فى يد ثالث ان صدقه المقر له وأمكن تسليمه لزمه (٤٤٦) المال والا لا * غصبت منه هذا العبد امين ان شاء الله تعالى لا يلزم * على ألف ان شاء فلان

فشاء فلان لا يلزمه كقوله على ألف ان دخلت الدار ان هبت الريح ان مطرت السماء ان وجدت مالا * أقر بارض عليها زرع أو شجر دخل فى الاقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده أن الزرع له صدق المقر ولا يصدق فى الشجر وفى النوازل على ألف فقال المدعى عليه لك على ألف ما أبعدك لا يلزمه ولو قال على ألف ما أبعدك من الثريا يلزم ومثله ما ذكر فى السير * قال الحرى الامان فقال الامان سـ تعلم لا يكون أمانا وبدونه أمان * جميع ما فى يدي أو يعرف أو ينسب الى فلان اقرار * ولو قال جميع ما لى أو ما أملكه لفلان فهبة لا يملك بالتسليم وقبول * قال فى صحته كل شئ فى يدي أو جميع ما أملك لولدى هبة وقد مر أن العرف فى بلادنا على خلافه فيحمل على البر والكرامة والتفريعات المذكورة على أصل الرواية * أقر لانيه فى صحته بجميع

وولده وأجرائه الذين يتصرفون فى ماله كذا فى فتاوى قاضى خان * وللمرتهن أن يطالب الراهن بالدين ويحبسه به فان خاصمه الى الحاكم أو جب عليه تسليم الدين فان امتنع حبسه به فان كان الراهن فى يده فليس عليه أن يمكنه من بيعه حتى يقضى الدين من غنمه ولو قضاه البعض فله أن يحبس كل الراهن حتى يستوفى البقية فإذا قضاه الدين قيل له سلم الراهن اليه كذا فى السراج الوهاج * قال الاسيحاى رجل رهن جارية بمال ووضعها على يدي عدل وأمره ببيعها فباعها العبد وقبض الثمن وأوفاه المرتهن ثم استحق الراهن فهذا على وجهين اما أن يكون الراهن قائما واما أن يكون هالكا فان كان قائما وأخذ منه المستحق من المشتري فالثمن على العدل والعبد بالخيار ان شاء رجع على الراهن بالقيمة وان شاء رجع المرتهن بالثمن الذى دفع اليه واذ رجع على المرتهن رجع المرتهن على الراهن بدينه وان كان الراهن هالكا فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المشتري وان شاء ضمن الراهن فقد تم الرهن وان شاء ضمن المشتري وبطل البيع ورجع المشتري بضمه أيضا فان اختار تضمين الراهن فقد تم الرهن وان شاء ضمن المشتري وبطل البيع ورجع المشتري على العدل وان شاء ضمن العدل فالعدل بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء رجع على المرتهن بالثمن الذى أعطاه كذا فى التتارخانية * قال وان كان العدل عبدا محجورا عليه فان وضع الراهن على يده باذن مولاه فهو جائز وان وضعه على يده بغير اذن مولاه فهو أيضا جائز ولكن عهدة البيع لا تكون عليه لان المولى يتضرر به من حيث انه يتولى ماليته فيه وانما العهدة على الذى سلطه على البيع وكذا الصبي الحر الذى يعقل اذا جعل عدلا فهو والعبد سواء فان كان أبوه أذن له فالعهدة عليه ويرجع به على الذى أمره وان لم يكن أبوه أذن له فاستحق المبيع فى يده المشتري فان شاء رجع بالثمن على المرتهن الذى قبض المال لانه هو الذى انتفع بهذا العقد حين سلم الثمن له واذ رجع عليه رجع المرتهن على الراهن بما له وان شاء على الراهن لان البائع كان مأمورا من جهته وانما حصل بيعه وقبض الثمن له كذا فى المبسوط * (وأما ما بين من يصلح عدلا فى الرهن ومن لا يصلح) فالمولى لا يصلح عدلا فى رهن عبده المأذون حتى لو رهن العبد المأذون على أن يضع على يده مولاه لم يجز الرهن سواء كان على العبد دين أو لم يكن والعبد يصلح عدلا فى رهن مولاه حتى لو رهن انسان على أن يضع فى يده عبده المأذون يصح الرهن والمولى يصلح عدلا فى رهن مكاتبه والمكاتب يصلح عدلا فى رهن مولاه والمكفول عنه لا يصلح عدلا فى رهن المكفيل وكذا الكفيل لا يصلح عدلا فى رهن المكفول عنه وأحد شرى بكى المفارضة لا يصلح عدلا فى رهن صاحبه بدين التجارة وكذا أحد شرى بكى العنان لا يصلح عدلا فى رهن صاحبه بدين التجارة فان كان من غير التجارة فهو جائز فى الشر بدين جميعا لان كل واحد منهما ما أجنبي عن صاحبه فى غير دين التجارة فلم تكن يده كيد صاحبه ورب المال لا يصلح عدلا فى رهن المضارب ولا المضارب فى رهن رب المال والاب لا يصلح عدلا فى رهنه بدين ما اشترى للصغير فان اشترى الاب لا غير شيا ورهن بدين ما اشترى له على أن يضعه على يده نفسه فالشراء جائز والرهن

باطل ما يقع على اسم المالك من صنوف الاموال فى منزله وله فى الرستاق غلمان ودواب والمترسا كن فى المصر يدخل فى الاقرار ما بطل فى منزله لا ما فى الرستاق ولو كان له أبقار تأوى الى منزله وترعى النهار فى الباقورة أو عبيد يترددون فى الحواشي أو يأوون ليلا الى ذلك المنزل دخلوا فى الاقرار * ألت مال أمه ثم قال جميع ما فى يدي من المال فهو لك ثم مات ان كان مال الام قائما بعينه فهو لها وان متلفا لا يكال ولا يوزن وألفه الاب وترك من النقة دين فلها أن تتناول من التقدين قدر ما ألته الابن * أقر فى صحته أن جميع ما هو داخل فى منزله سوى الثياب التى عليه ملك زوجته ومات عن ابن فادعى الابن أن الكل تركه تهاكما كان حكم الديانة أنهم أعتك كل ما علمت أن الزوج وهبه لها وباعها أو أعطاهما بحسب المهر تملكها وما لم يكن لها ملك لا يصير بهم هذا الاقرار ملكا للعرف أن الاقرار كذبا ليس من أسباب الملك وأما فى الحكم

لور هنت على اقراره عند الحاكم وجب الحكم به له بما في ذلك المنزل يوم الاقرار على غير الواية التي حمل قوله جميع ما في منزلي على الكرامة (نوع آخر) على دراهم أو درهم - مات فثلاثة ودرهم كثيرة على قوله عشرة وعلى قولهما ما تادبرهم وذا نبر كثيرة عنده عشرة وعندهما عشرون مال عظيم عندهما نصاب الزكاة مائتان ولم يذ كر ما عنده قيل ينظر الى حال المقر فرب رجل يستعظم المائتين ورب آخر لا يستعظم عشرة آلاف كذا دينار اديناران كذا يستعمل في العدد وأقل العدد اثنان * على مال لا قليل ولا كثيرا * ثمان * على دراهم اضعافا مضاعفة أو مضاعفة اضعافا ثمانية عشر عندهما دراهم مضاعفة ستة أ كثر الدراهم عشرة عندهما مائتان عندهما شئ من الدراهم أو من دراهم ثلاثة * أموال عظام ستمائة * ما بين عشرة الى درهم أو ما بين درهم الى عشرة تسعة عنده (٤٤٧) وما بين عشرة الى عشرين تسعة عشر عنده وعندهما عشرة في

الاول وعشرون في الثاني
* ما بين درهم الى درهم درهم
عند الامام والثاني
رحمهما الله * (نوع) قال
غصبت منه شيئا صاع ويجبر
على بيان ما يجبر فيه التنازع
يضمن بالغصب أو لا كالعقار
فلو قال خرا أوجبة حنطة
لا ولو قال كان ولده الصغير
أو زوجته الا كثر على أنه
لا يصح البيان * غصب عبدا
عليه بانه بالخلفان لم
يصدقه المقر له ان قائما
وقيمة ان هالك * على مائة
درهم ثم قال وزن خمسة
أوسنة واقرار بكونه عليه
وزن سبعة لانه الجارى ان
فصل وان وصل صدق لانه
مقر فيعمل موعولا وكذا في
الدنانير * تمام الاقرار بثلاثة
المئة - وله وبه وصح ان الكل
معلوما وكذا المقر به مجهولا
وان قال لهما لا احد كما
على ألف لكل منهما أن
يخلفه وان قالوا واحد لك
على أحدنا ألف لا يصح
* على دار أو عبدا لا يصح

باطل وهل يصلح الرهن عدلا في الرهن فان كان المرتهن لم يقبض من يده بعد لا يصلح حتى لو شرط في عقد
الرهن أن يكون الرهن في يده ففسد العقد وان كان قبضه المرتهن ثم وضع على يده جازيعة كذا في البدائع
* واذا كان العدل صغيرا لا يعقل فعمل الرهن على يده لم يجوز ولم يكن رهنا ولو كبر وعقل وباع الرهن جازا البيع
بتسليط الرهن اياه على البيع وذكر الخصاص في رحمة الله تعالى ان هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
وأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يجوز بيعه بعد البلوغ واذا كان العدل ذميا أو حرا يامسأنا
والرهن والمرتهن مسلمين أو ذميين فهو جائز لان المستأمن في المعاملات بمنزلة الذي والمسلم وهو من أهل يد
معتبرة شرعا وهو من أهل ان ينفذ بيعه بتسليط المالك كانه ينفذ بيعه باعتبار ملكه فان لحق الحرب بالدار لم
يكن له أن يبيع وهو في الدار فان رجع فهو على وكالة به بالبيع وان كان الحربى الراجع الى دار الحرب هو
الرهن والمرتهن والعدل ذمى أو حربى مقيم في دار الاسلام بامان فله أن يبيعه كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثالث في هلاك المرهون بضمن أو بغير ضمان

اذا هلك المرهون في يد المرتهن أو في يد العدل ينظر الى قيمته يوم القبض والى الدين فان كانت قيمته مثل الدين
سقط الدين بلاكه وان كانت قيمته أكثر من الدين سقط الدين وهو في الفضل أمين وان كانت قيمته أقل
من الدين سقط من الدين قدر قيمة الرهن ويرجع المرتهن على الرهن بفضل الدين كذا في الذخيرة * اذارهن
ثوبا قيمته عشرة وعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على
الرهن بخمسة أخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل أمانة عندنا كذا في الكافي * هذا هو الحكم
في الرهن الصحيح وكذا الحكم في الرهن الفاسد وذكر الكرخي رحمه الله تعالى أن المقبوض بحكم الرهن
الفاسد لا يكون مضمونا والاول أصح وأما المقبوض بحكم الرهن الباطل فلا يتعلق به الضمان أصلا نص
عليه محمد رحمه الله تعالى في الجامع والباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا أصلا كالباطل من البيوع والفاسد
من الرهن ما يكون منعقدا لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن أن يكون الرهن
مالا والمقابل به يكون مالا مضمونا الا أنه عند فقد بعض شرائط الجواز ينقصد الرهن لوجود شرط الانعقاد
لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا أو لم يكن المقابل به مضمونا لا ينقصد
الرهن أصلا فعلى هذا تخرج المسائل هذيان حكم الهلاك وأما حكم النقصان فان كان النقصان من
حيث العين بوجوب سقوط الدين بقدره وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شئ من الدين عند علمائنا
الثلاثة كذا في الذخيرة * واذا برى الرهن من الدين من غير أداء ولا ايفاء بالالهبة أو بالابراء ثم هلك الرهن
في يد المرتهن من غير أن يمنع عن الرهن هلاك مضمونا عليه قياسا وفي الاستحسان يهلك أمانة وبه أخذ
علمائنا وأما اذا برى الرهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد

* على من شاة الى بقرة لا يلزمه شئ سواء كان بعينه أو لا * ادعى عليه سدسا من دار فقال لأدري أسدس أم ربع فهو اقرار بالاقل * قال أعطى
الالف الذي عليك فقال اصبر لا يكون اقراره كذا لو قال سوف تأخذها * قال قلت ابن فلان ثم قال قتل ابن فلان فهو اقرار بقتل ابن واحد
الا أن يكون سمي المقر له اسمين مختلفين وكذا اقراره المرأة والاقرار بالجراحة ولا يشبه هذا الاقرار بالمال في الوطنين * قيل له لم قتل فلانا فقال
كان هذا في اللوح مكتوبا يلزمه الذية الا أن يقر بالقتل عددا ولو قال المقدور كائن لا يكون اقرارا * الاقرار يثبت به الملك من غير تصديق
ويرتد بالذلك اذ علم المقر له ان المقر كاذب في اقراره لا يحل له في الديانة أن يأخذه على كره منه فان سلم المقر طوعا بطيب قلبه حل لها به
المبتدأة * قال الناطقي أبرأتني من هذه لا يكون اقرارا بجملة قوله أبرأتني منه على ألف وفي المنتقى عن الثاني رحمه الله قوله للذمى سلمت الى

بألف أو أبرأني عنها بألف لا يكون اقرارا - قال الخا كم هذا خلاف جواب الاصل * أعطاه الاجرة لا يكون اقرارا بأن الدار ملك قابض الاجرة لجواز كون القابض وكلا * افتح باب دارى هذه أو أسرج دابتي هذه أو أعطنى سرج بغلى أو لحام بغلى هذا فقال نعم يكون اقرارا ولو قال لا لا يكون اقرارا ولو قال لا أعطيكها فاقرا بالبعل والحام * مافى يدى من قليل وكثير من عبيد وغيره أو مافى حافونى صح لانه عام لا يجهول * وان تنازعافى شئ أنه كان وقت الاقرار فى يده أو حافونه فقال المقر لا بل حدث بعده فالقول للمقر * قال هذا البيت وما أغلق عليه باب لا مرفى وفيه متاع فلها البيت والمتاع بخلاف ما لو كان الاقرار عافان المتاع لا يدخل فيه لانه يصير كأنه باع البيت بحقوقه * نوع فيما يكون جوابا لمن المقر وما لا يكون وفيه الاقرار بالعتق (٤٤٨) والقتل * فى المتقلى عليك ألف فقال أخر دعوائى شهرا أو أخر الذى ادعيت لا يكون اقرارا وكذا لو قال أخر دعواك

ما استوفى على الرهن اشترى عبدا وقبضه وأعطاه بالثمن رهنا فهل فى يده ثم وجد العبد حرا أو استحق ضمن المرتهن كذا فى السراحيه * رجل له على رجل ألف درهم وبه رهن عند صاحب المال فقضى رجل دين الرهن تطوعا سقط الدين وكان للمطلوب أن يأخذ رهنه فان لم يأخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد على المتطوع ما أخذه وبعده ما أخذ الى المتطوع لا الى ملك المتطوع عليه كذا فى الظهيرية * وإذا أحال الرهن المرتهن على رجل عيال وهلك الرهن بعد ذلك يهلك مضمونا بالدين قياسا واستحسانا ولم يذكر فى الاصل ما إذا أراد الرهن بعد الحوالة أن يأخذ الرهن من المرتهن هل له ذلك قالوا لا كره هذه المسئلة فى الزيادات فى موضعين ذكر فى أحد الموضعين أن له ذلك وذكر فى موضع آخر أنه ليس له ذلك كذا فى المحيط * وإذا رهن من آخر عبدا يساوى ألفا بألف ثم تصاد فاعلى أنه لم يكن عليه شئ وكان هذا التصديق بعد ما هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد ألفا على الرهن فاما إذا تصاد فاقبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شئ ثم هلك الرهن هل يهلك مضمونا أو أمانة ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى ان فيه اختلاف المشايخ وذكر شمس الأئمة الحلوا فى رحمه الله تعالى نص محمد رحمه الله تعالى فى الجامع أنه يهلك أمانة كذا فى الذخيرة * رهن عينا ثم دفع عينا أخرى مكانها وأخذها المرتهن جاز لكن الرهن هو الاول ما لم يردته وبعده يصير الثانى رهنا ثم للمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفى جميع الدين ولو بقى درهم ولو أدى الدين أو بعهضه ثم هلك الرهن فى يد المرتهن فلا يترد الزيادة كذا فى المضمرات * إذا رهن عبدا يساوى ألفا فجاءه بجارة فقال خذها وورد الى العبد فهو جاز ولا يسقط ضمان الاول حتى يرد به والثانى أمانة فى يده حتى يرد الاول فإذا فعل ذلك صارت الجارية مضمونة فان كانت قيمة الاول خمسمائة وقيمة الثانى ألفا والدين كذلك يهلك بالالف وإذا كانت قيمة الثانى خمسمائة وقيمة الاول ألفا فهلك الثانى فى يده هلك بمائة كذا فى التتارخانية * رهن حنطة ثم قال خذ الشعير مكانها فأخذته ورت نصفها ثم هلك الشعير وما بقى منها هلك ما بقى بنصف الدين ولا يضمن الشعير كذا فى التتارخانية * رجل رهن جارية تساوى ألفا بألف فماتت عند المرتهن بطل الدين بطريق الاستيفاء وكذا الرهن بالسلم إذا هلك يطل السلم كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضى خان * وإذا رهن الرجل من الرجل ثوبا وقبضه وقيمة والدين سواء فاستحقه رجل فانه يأخذه ويرجع على الرهن بيده وان كان الثوب هلك فى يد المرتهن فلم يستحق أن يضمن قيمته أيهما شاء لانه تبين بالاستحقاق أن الرهن كان غاصبا والمرتهن غاصب الغاصب فان ضمن الرهن كان الرهن غنائه وان ضمن المرتهن رجع المرتهن على الرهن بقيمة الرهن ويرجع بالدين أيضا عليه ولو كان الرهن عبدا فابق فضمن المستحق المرتهن قيمته ويرجع المرتهن على الرهن بتلك القيمة بالدين ثم ظهر العبد بعد ذلك فهو للرهن ولا يكون رهنا لان الضمان استقر عليه وإذا كان الرهن أمة فولدت عند المرتهن ثم ماتت هي وأولادها ثم استحقها رجل فله أن يضمن قيمتها ان شاء المرتهن وان شاء الرهن وليس له أن يضمن قيمة الولد واحد منهما كذا فى المبسوط

حتى يقدم مالى فأعطيكها ولو قال بلا فاء أعطيكها يكون اقرارا عن محمد رحمه الله الى عليك مائتان فقال قضيت مائة بعد مائة فلا - قى لك على لا يكون اقرارا وكذا لو قال قضيتك خمسين لا يكون اقرارا * على ألف فقال حسبتم لك أو قضيتك أو أحلتك بها أو وهبتها أو أبرأني أو - الملتنى قال الناطقى كله اقرار * وقوله كبسه بدور أو كسبش بالفارسية لا وعن عبد الله القلانسي ان قوله كسبش اقرار كقوله اترتها واطرنا * وعن محمد رحمه الله أعطنى الف فقال اترتها لا يلزمه شئ لانه لم يقل أعطنى أنى * قال أعطنى الف الف الى عليك فقال اصبر أو سوف تأخذها لا وقوله اترتها ان شاء الله اقرار * قال الى عليك ألف فقال أما خمسمائة منها فلا أعزها فاقرا بخمسمائة ولو قال أما خمسمائة بدون منها لا على

عليك ألف درهم فقال مع مائة دينار لانه عطف الالف على الدنانير والدنانير غير واجبة كذا الف * قال الفقيه المدعى ان وإذا ادعاهما أخذهما ولو لم يصدق فى الدنانير يأخذ الدارهم لان ظاهر الكلام أنه أقر بالمدعى مع زيادة لتضمن الجواب اعادته مافى السؤال فكانه قال على ألف مع مائة * فى الاصل أقرضتك ألفا فقال ما استقرضت من أحد سواك لا ولو قال أقرضت منك يكون اقرارا فى الاقضية وذكر السرخسى أن قوله ما استقرضت من أحد سواك اقرارا إذا كان مجيبا لان معناه استقرضت منك لامن غيرك ولو صرح بقوله استقرضت منك لا يكون اقرارا ثم قال هذا من أعجب المسائل فان اقراره بفعل الغير أعنى قوله أقرضتني اقرارا وبفعل نفسه أعنى قوله استقرضت ابتداء لا يكون اقرارا وهذا موافق لما قالوا فىمن حلف لا يستقرض فطلب من انسان قرضا ولم يقرضه يحتمل وهذا السنين للطلب وكل ما يسأل

لا يلزم أن يترتب عليه الإتيان والقرض يكون قرضاً بلا قبول وفي بعض الفتاوى استقرضت منك فلم تقرضني صح إذا وصل والا لا نه في جانب المستقرض كلفظ الاقراض في جانب المقرض والجواب فيه ما ذكرناه قال أخذت مني مائة فقال لأعودها أو قال لأغضبك بعد هذه المائة شيئاً أو لم أغضبك مع المائة هذه شيئاً أو لم أغضبك أو بعدك أو معك أو لم أغضبك هذه فكله اقرار وفي المنتقى لا تشهدوا أن عبدى حر قال محمد رحمه الله لا يعتق ولو قال لا تشهدوا على يعتق عبدى يكون حراً قال أكتبوها أنى طلقتم أو أكتبوها إطلاقاً ياها اقرار بخلاف قوله لا تخبروها أنى طلقتم أو قال أكتبوها إطلاقاً (نوع في الفاظ تدكر ابتداء والاشارة والكتابة وصك الاقرار) في الجامع الاصغر على ألف في حسابي أو في كتابي لو قال أردت الخبر الباطل يلزمه قضاء لادبائه (٤٤٩) وفي المنتقى عن محمد يلزم في قوله في كتابي لافي قوله في حسابي

قال أبو الفضل جوابه في حسابي على خلاف ما ذكره في الأصل * وفي الاجناس على فيما أظن أو أحسب أو أرى أو رأيت ألف باطل وفيما علم يلزم وفيما أعلم مختلف ولو قال في علم فلان لا ويعلم فلان يلزم ويقول فلان أو في قوله أو في حسابيه لا * وبصك فلان أو في صكه أو بكتابه أو بحسابه أو من حساب يني وبنيه أو من كتاب يني وبنيه أو له على صك بألف أو كتاب أو حساب بألف لزوم وفي المنتقى على ألف بصك فلان أو في صك فلان أو من صك فلان أو في قضاء فلان لا يلزم * وذ كشيخ الاسلام تعليق الاقرار بالشرط باطل وقوله إذا جاء رأس الشهر أو إذا جاء الاضحى أو إذا أظفر الناس أو إذا امت ليس بتعليق بل هو تأجيل الى هذه الاوقات الصالحة للآجيل فان الدين بالموت يحل ولا يصدق في دعوى التأجيل بخلاف قوله إذا

* وإذا أخذ رهناً بشرط أن يقرضه كذا فهل في يده قبل أن يقرضه هلك بالاقول من قيمته ومما سمي له من القرض لانه قبض بسوم الرهن فكان مضموناً كلقبوض بسوم الشراء كذا في السراج الوهاج * قال الراهن للرهن أعط الرهن للدلال حتى يبيعه وخذ دراهمك فأعطاه فهل في يده لا يضمن المرتن كذا في القنية * وإذا رهن ثلاثة عبداً عند رجل بدين له على كل واحد منهم صح وان مات ذهب من دين كل واحد منهم ما يخصه من العبد وتراجعوا فيما بينهم حتى لو كان له على رجل ألف وخسمائة وعلى آخر ألف وعلى آخر خسمائة فمروا بعبداء بينهم ثلثا نفيته ألقان فهل صار مستوفياً من كل واحد ثلثي ما عليه لان المرهون مضمون بأقل من قيمته ومن الدين والرهن أقل لان الدين ثلاثة آلاف وقيمة العبد ألقان فيصير مستوفياً من الدين بقدر قيمة العبد وهي ألقان واللقان من ثلاثة آلاف قدر ثلثها فيصير مستوفياً من صاحب ألف وخسمائة ألف درهم ومن صاحب الألف ستمائة وستة وستين وثلثين ومن صاحب الخمسمائة ثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا ويبقى على كل واحد ثلث دينه ثم الذي عليه ألف وخسمائة يضمن لكل واحد من صاحبيه ثلثمائة وثلاثين وثلثا لانه صار قاضياً من دينه ألقان ثلثه من نصيبه وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وثلثه من نصيب من عليه ألف وثلثه من نصيب من عليه خسمائة فيضمن لهما مقدار ما قضى من دينه من نصيبهما والذي عليه الألف يضمن لكل واحد من صاحبيه مائتين واثنين وعشرين درهماً وتسعي درهماً لانه صار قاضياً من دينه ستمائة وستين وثلثين وثلثها من نصيبه وذلك مائتان واثنان وعشرون وتسعان وثلثها من نصيب من عليه ألف وخسمائة وثلثها من نصيب من عليه خسمائة فيضمن لصاحبيه مقدار ما قضى دينه من نصيبهما والذي عليه خسمائة صار قاضياً من دينه ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا ثلثه من نصيبه وذلك مائة وأحد عشر وتسع وثلثه من نصيب من عليه ألف وخسمائة فيضمن لصاحبيه مقدار ما قضى من نصيبهما ثم تقع المقاصة بينهم تقاصوا أو لم يتقاصوا الاتحاد الجنس فن عليه خسمائة استوجب على من عليه ألف وخسمائة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا وهو قد استوجب عليه مائة وأحد عشر وتسع فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع من عليه خسمائة عليه بما بقي وهو مائتان واثنان وعشرون وتسعان وكذا من عليه خسمائة استوجب على من عليه ألف مائتين واثنين وعشرين وتسعين وهو قد استوجب الرجوع عليه بمائة وأحد عشر وتسع فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع عليه بما بقي وهو مائة وأحد عشر وتسع وكذا من عليه ألف استوجب الرجوع على من عليه ألف وخسمائة بثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وهو استوجب الرجوع عليه بمائتين واثنين وعشرين وتسعين فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع عليه بالفضل وهو مائة وأحد عشر وتسع كذا في الكافي * ويصح الرهن برأس مال السلم وعن الصرف والمسلم فيه فان رهن برأس مال المسلم وهلك الرهن في المجلس صار المرتن مستوفياً لرأس ماله إذا كان به وفاء والسلم جائز بحاله وان كان أكثر فالفاضل أمانة وان كان أقل صار

(٥٧ - فتاوى خامس) قدم فلان إذا ادعى كفالة متعلقة بقدوم فلان كما مر * الاشارة تقوم مقام العبارة وان قدر على الكفالة

* كتب كتابه اقرار بين يدي الشهود فهدا على أقسام الاول ان يكتب ولا يقول شيئاً وأنه لا يكون اقراراً فلا يحل الشهادة بانه اقرار قال القاضي النسفي رحمه الله ان كتب مصدر امرسوما وعلم الشاهد حل له الشهادة على اقراره كالأقرار كذلك وان لم يقل شهد على به فعلى هذا اذا كتب للغائب على وجه الرسالة أمابعد فعلى لا كذا يكون اقرار الان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر فيكون متكهما والعامة على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة وفي حق الآخر من يشترط أن يكون معنونا مصدر وان لم يكن الى الغائب * الثاني كتب وقرأ عند الشهود لهم أن يشهدوا وان لم يقل شهدوا به على * الثالث أن يقرأ عليه عندهم غيره فيقول الكاتب هذا شهدوا به * الرابع أن

يكتب عندهم ويقول اشهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا * وذكر القاضي ادعى عليه ما لا وأخرج خطأ وقال انه خط
المدعى عليه به - هذا المال فأكثر أن يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على أنهم ما خط كاتب واحد لا يحكم عليه
بالمال في الصحيح لأنه لا يربو على أن يقول هـ ذا خطي وأنا حرته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا إلا في ياد كار الباعة والصراف
والسمسار * أو دعه صك باسم غيره وغاب فاحتاج من باسمه ليريه شهوده يجبر المودع حتى يريه شهوده ولا يدفع اليه في المختار لحصول احياء الحق
به * عن الثاني رحمه الله أقرب ثوب في بدنه انه من خياطة فلان قاعاها غياط لا يكون قوله ذلك اقرارا بانه له وقوله هذا السمن من غنم فلان
اقرار وكذا اذا قال هذا الولد من (٤٥٠) غنمه أو رمكته والفرق ما ذكرنا أن الاضافة الى سبب الملك اقرار بانه ملك مالك الاصل

والاضافة الى العامل لا وعلى
هذا يخرج كثير من المسائل
(نوع في معرفة كمية المال
المقر به وما هيته)
عن محمد رحمه الله مثل
ماله هذا على ولم يكن أقصر
للاخر بشئ في مجلسه
ولا تقادم ما يدل على
مال الاخر عليه فانه يقر لكل
منه ما يشاء فان برهن
الاخر على أنف عليه لم يكن
عليه لهذا ذلك بل للقرآن
يقوله بما يشاء * على درهم في
دينار أو كرحضة في شعير
يلزمه الاول عندنا لا غير
الا أن ينوي بنى حرف مع
فيلزمه الجميع اذن وان لم
يصدق المقر له حلفه الحاكم
بانه ما نوى به كاه * عن محمد
رحمه الله قوله كذا كذا
درهما وكذا وكذا سواء
يلزمه أحد عشر عال وقال
لأنى أنظر الى قوله درهما
قال هشام قلت كذا وكذا
أحد وعشرون فلم يقبله
منى ولو قال كذا كذا وكذا
وكذا دينار الزمهم من كل
واحد أحد عشر ولو قال

مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي وان لم يهلك حتى افتقر فابطل السلم وعليه رد الرهن فان هلك في
يذه قبل الرد هلك برأس المال ولا يتقلب السلم جائزا وكذلك هذا الحكم في بدل الصرف اذا أخذ به رهنا فانه
اذا هلك قبل الافتراق صار مستوفيا ان كان به وفاء وبقدرة ان كان أقل وان كان أكثر فالزيادة أمانة وان
تفرق قبل هلاكه وهلك بعد الافتراق بطل الصرف ويجب رد مقدار ما كان مرهونا وتكون الزيادة
أمانة ولو أخذ بالسلم فيه رهنا وهلك في المجلس صار مستوفيا بالسلم فيه ويكون في الزيادة أمانة وان كانت
قيمه أقل صار مستوفيا بقدرها ويرجع بالباقي كذا في السراج الوهاج * وان هلك بعد الافتراق يجب
عليه مقدار ما كان مضمونا ولا يعود السلم جائزا كذا في النسيج * ولو تفاخا السلم وبالسلم فيه رهن
بكون ذلك رهنا برأس المال حتى يجسسه به والقياس أن لا يجسسه به ولو هلك الرهن بعد التفاسخ
يملك بالسلم لم فيه لا برأس المال لانه مرهون بالطعام حقيقة وانما يظهر أثره في رأس المال في الحبس لانه
بدله وقام مقامه فاذا هلك يملك بالاصل كمن باع عبدا وسلم وأخذ بالثمن رهنا ثم تبايعا البيع له حبسه لاخذ
المبيع ولو هلك المرهون يملك بالثمن كذا في الكافي * واذا أسلم الرجل خمسمائة درهم الى رجل في طعام
مسمى فارتحن به عبدا يساوى ذلك الطعام ثم صالحه من رأس ماله في القياس له أن يقبض العبد ولا يكون
للمرتحن أن يجبس الرهن برأس المال وفي الاستحسان له أن يجبس الرهن حتى يستوفي رأس المال فان
هلك العبد في يده من غير أن ينعه فعلى المرتحن أن يعطى مثل الطعام الذي كان على المسلم اليه ويأخذ برأس
ماله وكذلك لو وهب له رأس المال بعد الصلح ثم هلك العبد فعليه طعام ماله قال الأثرى ان رجلا أقرض
كرحضة وارتن منه ثوبا قيمته مثل قيمته فصالحه الذي عليه الكره على كرى شعير يدا بيد جاز ذلك ولم يكن له
ان يقبض الثوب حتى يدفع كرى الشعير ولو هلك الرهن عنده بطل طعامه ولم يكن له على الشعير سبيل ولو
باعه الكره بدراهم ثم افتقر فقبل أن يقبضه باطل البيع لانهم ما افترقا عن دين بدين وبقى الطعام عليه والثوب
رهن به بخلاف الشعير فانه عين فاما افترقا فانه عين بدين حتى لو كان الشعير بغير عينه وتفرق فقبل أن
يقبض كان البيع باطلا لانه دين بدين هكذا ذكر في الاصل وينبغي في هذا الموضع أن لا يصح البيع
أصلا لان الشعير بغير عينه بمقابلته الحنطة يكون مبيعا ويبيع ما ليس عند الانسان لا يجوز كذا في المبسوط
* رجل دفع الى رجل ثوبين وقال خذ أيهما شئت بالمائة التي على فأخذها فضاها في يده عن محمد رحمه الله
تعالى أنه قال لا يذهب بالدين شي وجعل هذا بجنلة رجل عليه عشرون درهما فادفع المدينون الى الطالب مائة
درهم وقال خذ منها عشرون درهما فقبضها فضاها في يده قبل أن يأخذ منها عشرون درهما ضاعت من
مال المدينون والدين عليه على حاله ولو دفع اليه ثوبين وقال خذ أيهما شئت فأخذها وقيمتها ما سواء
قال محمد رحمه الله تعالى يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين ان كان مثل الدين كذا في فتاوى قاضيان
* رهن ثوبا بقيته خمسة وخمسة وقضى دينارين ثم قال يكون الرهن رهنا بما بقي من الدين فهو رهن بالخمسة

كذا كذا دينار او درهما الزمهم أحد عشر دينار او درهما يلزمهم من كل واحد نصف ولو قال
بضعة وخمسين أو عشرة وخمسة النصف لا ينقص منه وانقول له في مقدار النصف في درهم أو أقل أو أكثر مال نفيس أو كرم أو خفاير
لا رواية فيه وكان الجرجاني رحمه الله يقول مائتان * أو ذفر درهم ثلاثة آلاف آلاف كثيرة عشرة آلاف وفي المتن على ماله أن يفسره
بدرهم وان فسر به بأقل لا يقبل * على عشرة دراهم وأضعافها مضاعفة ثمانون على درهم مع كل درهم درهم درهم ان نظرا الى عشرة
دراهم معينة فقال على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو قال على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه أحد عشر
* على كل درهم من الدراهم ثلاثة عندهما عشرة عنده * شياء كثيرة أربعون ابل كثيرة خمسة وعشرون * حنطة كثيرة خمسة أو سق عندهما

ولم يذ كرفوله ولم يسل عشرة أفقزة وقيل اليه البيان لكن لا يبين أقل من ربع الهاشمي وهو الصاع * أفقزة خنطة ثلاثة قال برابريست
 درهم هست ثم قال أردت حجر الميزان أن لك على حجر الميزان لا يصدق * لك على دقيق بدرهم لزمه دقيق يساوي درهمه أوفى درهمه دقيق يلزم درهم
 * الاقرار بكل ما يمكن تسليمه اقرار بقيته كجذع في سقف * عن الثاني أشهد انه برئ اليه من كل ماله قبله برئ من كل ودبعة أو أمانة وقرض
 وغصب وميراث ودين وكل كفالة ودم وعمد وكل شيء على وجه من الوجوه * لا من عيب ولا من ضمان درك لم يجب بعد * ولو قال برئت اليك
 مما على فقال نعم دخل فيه كل دين من قرض أو غن بيع أو غصب لا مضاربة ولا ودبعة ولا أمانة ولو قال برئت اليك مما لك عندي فقال نعم
 دخل فيه المضاربة والودبعة والعارية وكل شيء أصله أمانة لا الدين * قال لك ألف في (٤٥١) مالى قيل اقرار بالدين وقيل بالشركة

وان قال من مالى فهمته وفي
 الخزانة أنت برئ من كل حق
 دخل العيب في المختار لا الدرك
 لانه معدوم * وفي المحيط
 ليس مع فلان شيء فهو على
 الامانات لا على الدين وقوله
 لمدينه تركت ديني عليك أو
 حق خویش بتومانم ابراء
 له عنه * في الاستثناء
 ان من جنسه صح اجماعا وان
 من خلافه لو من المقدرات
 كالكبلي والوزني والمتقارب
 عدد اصح وطرح قيمته وان
 أتى على كله وان من خلافه
 صورة ومعنى كقوله على
 ألف دينار الاثوب لا يصح
 ويلزمه الالف خلافا للشافعي
 رحمه الله وعن الثاني رحمه
 الله على مائة الارطال من
 زيت أو قربة من الماء صح
 ولزمه المائة الاقيمة رطل من
 زيت أو قربة من ماء البحر ان
 المعاملة على هذا الوجه
 على عشرة دراهم الا درهما
 زائفا فعلى قياس قول الامام
 يلزمه عشرة جباد * عشرة
 دراهم الا درهما ستوقا لزم
 عشرة دراهم الا قيمة درهم

حتى لو هلك يرجع عليه الراهن بدنيارين كذا في القنية * رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم ولم يقبض
 المشتري الثوب المبيع وأعطاه ثوبا آخر حتى يكون رهنا بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى لم يكن هذا رهنا
 بالثمن وللمشتري أن يسترد الثوب الثاني فان هلك الثوب الثاني عند البائع وقيمة ما سواه ملك بخمسة دراهم
 لانه كان مضمونا بخمسة كذا في فتاوى فاضلخان * وفي الكبرى اذا أعطى المدينون الى الدائن ثوبا وقال
 هذا رهني ببعض حقك ثم هلك في يده ملك بماء المرتهن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
 التتارخانية * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل مال فقضاه بعضه ثم دفع اليه عبدا
 وقال هذا رهني عندك بما بقي من مالك أو قال رهني عندك بشيء ان كان بقي لك فاني لأدري أن بقي لك شيء
 من المال أو لم يبق فهو رهني جائز وهو رهني بما بقي ان كان قد بقي منه شيء وان لم يبق منه شيء وهلك العبد في
 يد المرتهن فلا ضمان عليه فيه وروي بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أخذ رهنا بالعيب في المشتري
 أو بالعيب في الدراهم التي اقتضى لم يجز ولو استقرض منه خمسين درهما فقال المقرض انها لا تكفيك
 لكن ابعت الى برهن حتى ابعت اليك ما يكفيك فبعت اليه بالرهن فضايع في يد المرتهن فعليه الاقل من
 الرهن ومن خمسين درهما فانما حصل أن المستقرض اذا سمى شيئا ورهن فذلك الرهن قبل أن يقرضه فالرهن
 مضمون بالاقل من قيمته وعما سمى وان لم يكن سمى شيئا فقد اختلف أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فيما
 بينهما كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتبية ولو قال أمسك بدراهم فهو مضمون بالاقل من قيمته ومن
 ثلاثة دراهم وفي الجرد اذا دفع رهنا ليقرضه عشرة فلم يقرضه وادعى المرتهن الرد عليه وحلف ضمن
 العشرة ولو أعطاه رهنا بنقصان ما ادعى فان ظهر النقصان فهو رهني به وان لم يظهر يضمن الاقل من قيمته
 ومن نصف الدين ولو قال خذ هذه العشرة رهنا بدرهم وكانت خمسة يملك بنصف درهم ولو رهن عشرة
 دراهم وكانت خمسة ستوقه تساوي درهما ففيها سدس الدين ولو رهن عبدا على أنه سليم وكان معيوبا وفيه
 وفاء يملك بجميع الدين كذا في التتارخانية * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأخذ الطالب من الكفيل
 رهنا ومن الاصيل رهنا وأحدهما بعد الآخر وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهل لك أحد الرهنين عند
 المرتهن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان هلك الرهن الثاني ان كان الراهن الثاني علم بالرهن الاول فان
 الثاني يملك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك فذلك يملك بجميع الدين وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يملك
 بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن لان كل واحد منهما مطالب بجميع
 الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن فيقسم الدين على قدر الرهن الاول والثاني على قدر قيمتهما فأما
 هلك يملك بنصف الدين كذا في فتاوى فاضلخان * وفي مجموع النوازل روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى
 رجل له على رجل ألف درهم فرهنه أجنبي بالالف عبدا بغير أمر المطلب ثم جاء رجل آخر ورهن به عبدا
 آخر بغير أمر المطلب أيضا فهو جائز والاول رهن بالالف والثاني بخمسة مائة وفي آخر رهن الاصل

ستوقه على قياس قول الامام والثاني * على دينار الا مائة درهم بطل الاستثناء لانه أكثر من الصدر * ما في هذا الكيس من الدراهم لفلان
 الألفاظ نظر ان فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقرض والالف للمقرض أو أقل فكلها للمقرض لعدم صحة الاستثناء وعن الامام رضى الله عنه
 قال على مائة الا قليلا عليه أحد وخمسون جعل الزيادة على النصف كثيرا * ادعى مالا فقال المدعي عليه كل ما هو جدي في ذكره المدعي بخنطة
 وقد التزمته لا يكون اقرارا لانه محفوظ * عن أصحابنا رحمه الله أنه لو قال كل ما أقول فلان على فانا مقر به لا يلزمه شيء اذا أقر به فلان وعلى هذا
 اذا كان بين اثنين أخذوا أعطاء فقال المطلب للمطالب ما يقول فهو كذلك وما كان في جريدته فهو كذلك أو قال بالفارسية أجب لو كوني جنان
 شود آجب در جريد هوى تو است جنان بود لا يكون اقرارا اذا كان في الجريدة شيء معلوم أو ذكر المدعي شيئا معلوما فقال المدعي عليه ما ذكرنا يكون

تصدق بالان التصديق لا يلحق بالمجهول وكذا اذا اشار الى الجريدة وقال مالك فيها فهو على كذلك يضح ولولم يكن مشارا اليه لا يصح للجهالة
 * حلف المدينون وقال مالك قبل اليوم شي لا يكون اقرارا بالمال ودعوى للتأجيل * ادعى عليه ما لا فقال المدعى عليه ان فلانا قضى لك هذا
 المال من جهتي وأنكره المدعى يكون اقرارا بالمال * ادعى على آخر عشرة دراهم وقال المدعى بنج درهم ازين درهم محسوب كردم يجعل
 هذا اقرارا بالاستيفاء ان العرف كذلك ولو قال مرادر بنج درهم خصومت غنا هذه است لا يتمكن من الدعوى في الخمسة * ادعى أنه قبض منه
 كذا بغير حق فقال ما قبضت بغير حق لا يكون اقرارا أنه قبض بحق * قال المقر انما اقررت بالمال لك لانك قلت لي اعترف حتى أفعل في حقك
 كذا يصح الاقرار ويكون مدعيا (٤٥٢) للهزل في اقراره فلا يصدق وطلب الالمهال أو قوله ازين مال بنج درهم داده نيست اقرار

بالجملة لا لشارة ولو قال بنج
 درهم باق نيست ازين جسمه أو
 ازين ده درهم اقرار لا لضافة
 ولو قال بنج درهم مانده است
 لا يكون اقرار العدم الاضافة
 ولو قال بنج درهم داده نيست
 ازانج دعوى محكي لا يكون
 اقرارا بالكل * ادعى عليه ما لا
 فقال المدعى عليه مال كرفته
 بازدهيم فقال المدعى دوباره
 سه باره ستانيم لا يكون اقرارا
 بالاستيفاء ولا من المدعى
 عليه بلزوم الايفاء لعدم
 الاشارة وقول المدعى عليه
 سو كند خور كه اين مال
 بتور سايده ام اقرار بالمال
 ويؤمر بالاستيفاء قال له اعطيتك
 مقدار كذا فقال بأي سبب
 اعطيتني يكون اقرارا بالدفع
 اليه لانه صرح بالدفع اليه
 وسأله عن السبب * قال لي
 عليك كذا فقال صدقت
 يلزمه اذا لم يقله على وجه
 الاستمراء ويعرف ذلك بالتمعة
 اذا اقر أنه قبض منه كذا قال
 شيخ الاسلام لا يلزمه ما لم يقل
 قبضه بغير حق قبضنا بوجب
 الرد والاشبه أنه يلزمه الرد

رجل له على رجل ألف درهم رهن بهارهننا يساوي ألفا ثم جاء فضلى وزاد في الرهن ما يساوي ألف درهم
 فهو جائز واذا أراد أن يفتك أخذ الرهنين بقضاء نصف المال ليس له ذلك فاعلم ما هلك هلك بنصف الدين
 وروى ابراهيم عن محمد بن رجه الله تعالى أنه اذا هلك رهن المدينون هلك بجميع الدين واذا هلك رهن المتبرع
 هلك بنصفه كذا في المحيط * رجل عليه دين فكفل انسان باذن المدينون فاعطى المدينون صاحب الدين
 رهنا بذلك المال ثم ان السكفيل أدى الدين الى الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان السكفيل يرجع على
 الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع الطالب بالدين كذا في الظهيرية * ولوا قرض الرجل
 كرامن طعام وأخذ من المستقرض رهنا بالطعام ثم ان المستقرض اشترى الطعام الذي في ذمته بالدراهم
 ودفع اليه الدراهم وبرئ من الطعام ثم هلك الرهن عند المرتهن فانه هلك بالطعام الذي كان قرضا اذا
 كانت قيمة الرهن مثل قيمة الطعام ويجب على المرتهن رد ما قبض من الدراهم كذا في فتاوى قاضيان *
 رهن عبد بن ألف فاستحق أحدهما أو بان حرا وقال الراهن للمرتهن ان انا احتجت الى أحدكما فرده الى فردة
 المرتهن فالباقى رهن بحصة له لكن لا يفتكه الا بكل الدين كذا في الوجيز للكردي * اشترى عبدا
 وقبضه وأعطاه بالثمن رهنا فهلك في يده ثم وجد العبد حرا أو استحق ضمن المرتهن الرهن كذا في السراجية
 * اشترى خادما بدرهم أو شاة على أنها مذبوحة بدرهم ورهن به شيئا ثم هلك الرهن فظهر أن الخل خروا الشاة
 ميتة يهلك مضمونا لانه رهن بدين ظاهر بخلاف ما اذا اشترى خرا أو خنزيرا أو ميتة أو سورا ورهن بالثمن
 شيئا وهلك عند المرتهن لا يضمن لانه رهن باطل لا فاسد كذا في الوجيز للكردي * ارتهن عبدا بكر
 حنطة فمات عنده ثم ظهر أن الكرم يكن على الراهن فعلى المرتهن قيمة الكردون العبد كذا في خزنة
 المثنين * ولو أحوال الراهن المرتهن بالمال على رجل ثم مات العبد قبل أن يرده فهو بمافيها وبطلت الحوالة
 كذا في خزنة الاكمل * سأل من البرازو بالبريه غيره ثم يشتره فقال البراز لا يدفعه اليك الا برهن فبرهن عنده
 متاعا فهلك في يده والشوب قائم في يد الراهن أو المرتهن لا يضمن البراز كذا في القنية * وفي فتاوى أبي
 الليث رجه الله تعالى رهن شجرة فمرصا دناوى مع الورق عشرين درهما فذهب وقت الاوراق واتقص
 ثمنه قال أبو بكر الاسكافي يذهب من الدين بحصة النقصان وليس هذا كتغير السعر وقال الفقيه أبو الليث
 رجه الله تعالى عندي أنه لا يسقط شيء من الدين الا أن يكون النقصان في الثمن لنقصان في نفس الشجرة أو
 لتناثر الاوراق فحينئذ يسقط من الدين بحسبه وقول الفقيه أبي بكر رجه الله تعالى أشبهه وأقرب الى
 الصواب لان الاوراق بعد ذهاب وقتها لا قيمة لها أصلا ولا تقابل بشيء كذا في المحيط * والفقوى على قول
 أبي بكر الاسكافي كذا في التمارخانية * اذا أخذ عمامة المدينون بغير رضاهم لم تكن رهنا عندهم لم تكن
 رهنا بل غصبا كذا في السراجية * اذا أخذ عمامة المدينون لم تكن رهنا عنده لا يجوز أخذها ولو هلك
 هلاك المرهون كذا في الملتقط * رجل له دين على رجل فتقاضاه ولم يعطه فرفع العمامة عن رأسه رهنا

لان القبض المطلق سبب لوجوب الرد والضمن كالأخذ فانه نص في الاصل أنه اذا قال أخذت منك ألفا ودعيت وقال
 المقر له بل غصبا فالقول للمقر له والمقرضان مع أن المقرض على الأخذ ودعيت فلهذا أولى وقوله في الدعوى ليس اليوم عندي شيء أوليست
 ما بمسرة اليوم أو بهيمة اليوم أو ما أكثر تقاضاها أو أبرمتني أو غممتني اقراران التعلل بالعسر وعدم بسر الاداء والابرار بالمطالبة
 لا يكون الابعاد الوجوب وعن صاحب المنظومة قال بفلان ده درهم داده نيست لا يكون اقرارا واختار انه اقرار للعرف * طلب الصلح
 والابرار عن الدعوى لا يكون اقرارا وطلب الصلح والابرار عن المال يكون اقرارا * أقر بمال عنده شاهدين آخرين لواحد بعينه ان كان المال
 متقيدا بسبب بأن قال ثمن الجارية قال مال واحد على كل حال وان اختلف السبب بأن قال في الاول ثمن الجارية وفي الثاني ثمن عبد فلان على

كل حال وان خلا عن السبب لكنه مقيد بصك واحد فواحد على كل حال سواء كان الاقرار في موطن أو في موطنين وان كان الصك مشعري فالواجب مالان بكل حال سواء أقر في موطن أو موطنين وان أقر بمائة مطلق وكتب اقراره في صك ثم أقر وكتب في صك فالان وان لم يكن ثمة صك فأقر بمائة وأشهد بمائة وأشهد فان في موطنين فالان عنده ان ادعاهما الطالب وعنده ما مال الا اذا اختلف الاول والثاني في القلة والكثرة وان في موطن فواحد عند الكل وعليه الذكر في وقال الرازي عنده مالان * أقر بعين لا يملكه لرجل صح فاذا ملكه أمر بالتسليم اليه دل أن الاقرار ليس بملك لانه لا يملك بملك ماله ليس بملك له وقد مر (الثاني في الاختلاف) أقر لورثته ثم مات واختلف المقر له مع الورثة فقال كان في العدة وصح والورثة قالوا كان في المرض فالقول للورثة وان برهننا فينة (٤٥٣) المقر له أولى وان لم يكن بينة فله أن يحلف

الورثة * ادعى الاقرار في الصغير وأنكره المقر له فالقول للمقر له ما ادعى الى حالة معهودة منافية للضمان * أخذت منك عارية وقال لابل ببيعها قال لا تأخذ لانكاره البيع وكذا لو قال أخذت الدارهم منك وديعة وقال لابل قرضا وهذا اذ لم يابسه فان كان لبسه وهلك ضمن * قال أقرضني فلان ألفا وقال فلان غصبتك قال مقترضان وان كانت فائمة أخذها المقر له * أخذت منك ألفا وديعة فهلكت وقال لابل غصبا ضمن قيمته وان قال أعطيتني ألفا وقال المقر له لابل غصبتها مني لا يضمن * ولو قال كان هذه الألف وديعة لي عنده فلان فاحذتها منه وقال فلان كذبت بل كان لي فانه بأخذها منه * أعرت دأبني هذه لفلان ثم ردها الي وقال فلان بل الدابة لي فالقول للمقر له لا للمقر له وهو القياس * على ألف من ثمن متاع ثم قال

بيدته وأعطاه منديلا صغيرا يلقه على رأسه وقال أحضر ديني حتى أردتها عليك فذهب الرجل وجاء بيده بعد أيام وقد هلكت العمامة فانها هلك هلاك المرهون لا هلاك المغصوب لانه أمسكها رهنًا بيده والغريم يتركه عنده وبذها به صار راضيا بأن تكون رهنًا فصارت رهنًا كذا في جواهر الفتاوى * رجل رهن عبدا وأبق سقط الدين فان وجد عاده رهنًا وبسقط الدين بحسب نقصان القيمة ان كان هذا أول باق منه وان كان أبق قبل ذلك لم ينقص من الدين شيء هكذا ذكر في مجموع النوازل وذكر في المستفي انه يبطل الدين بقدر ما نقصه الا باق من غير تفصيل وهكذا ذكر في الجرد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان القاضي جعل الرهن بما فيه حين أبق ثم ظهر فهو رهن على حاله كذا في الذخيرة * أرض مرهونة غلب عليها الماء فهي بمنزلة العبد الا ببق لانه ربما نقل الماء فتصير الأرض منتفعًا بها فكان احتمال عودها منتفعًا بها قائمًا فلا يسقط الدين وذكر الحارثي في المختصر لاحق للمرتن على الراهن لان الرهن قد عاك لان هلاك الشيء بخبر وجهه من أن يكون منتفعًا به كالشاة اذ امانت ولهذا بطل البيع اذ اصارت الأرض بحرا قبل القبض فان نصب الماء فهي رهن على حالها فان أفسد شيئا منها ذهب من الدين بحسبه كذا في شريط السرخسي * ولو رهن عسيرا ففهم ثم صار خلا كان رهنًا على حاله وي طرح من الدين ما نقص وعن محمد رحمه الله تعالى له تركه بالدين والشاة اذ هلكت فدبغ جلدها يكون رهنًا بحصته كذا في فتاوى قاضخان * رهن عسيرا قيمته عشرة بعشرة فصارت خلا يساوي عشرة فهو رهن بعشرة بنفسه كذا في كذا في السراجية * رهن ذمي من ذمي خرافا صارت خلا لا ينقص من قيمته شيء رهنًا ثم عندهما يتخير الراهن ان شاء فأنك الرهن بجميع الدين وأخذه وان شاء ضمنه خرافا مثل خرفه فيصير الخرافا للمرتن وعن محمد رحمه الله تعالى ان شاء فأنك بالدين وان شاء جعله بالدين كذا في محيط السرخسي * ولو رهن شاة فماتت بسقط الدين فان دبغ المرتن جلدها فهو رهن وهذا بخلاف الشاة المشتراة اذ امانت قبل القبض فيدبغ البائع جلدها فان شيئا من الثمن لا يغور رهنًا هناك فان كان الدين عشرة دراهم وكانت الشاة تساوي عشرة والجلد يساوي درهمًا فهو رهن بدرهم وان كانت الشاة تساوي عشرين يوم الرهن والدين عشرة وكان الجلد يساوي درهمًا يومئذ فالجلد رهن بنصف درهم ولو ارتن من مسلم أو كافر خرافا صارت في يده خلا لم يجز الرهن وللراهن أن يأخذ الخل ولا يعطيه أجزاوا الدين كما كان ان كان الراهن مسلما وان كان الراهن كافرًا وكانت قيمته يوم رهن والدين سواء فله أن يدبغ الخل ويبطل الدين قبل هذا قول محمد رحمه الله تعالى والاصح أنه قولهم جميعا وهذا بخلاف ما اذا كان المرتن ذميًا كذا في المبسوط * وفي فتاوى الديناري اذا رهن مسلم من مسلم شيئا بغيره وهلك الرهن عند المرتن لا يتعلق بالضمان به لانه وهذا الرهن باطل ويكون أمانة عنده وله أن يسترده من المرتن فان هلك لم يكن لكل واحد منهما على الآخر شيء وهكذا الحكم اذا كان المرتن مسلما والراهن كافرًا فالرهن باطل وللراهن أن يسترده وليس للمرتن شيء ولو كانا كافرين فالرهن

انما زوف أو نهرجة لا يصدق وصل أم لا عندهما صدق ان وصل ولو قال لفلان على ألف درهم زوف ولم يذكر السبب اختلفوا فيه على قول الامام رحمه الله ولو قال غصبت منه ألفا أو ودعني ألفا أو قضى لي مدونتي ألفا ثم ادعى أنما زوف صدق وعمل أم لا ولو قال في هذا كله ألف درهم الا أنه ينقص منه كذا ان وصل صدق والا لا ولو فصل بانقطاع النفس عن الثاني رحمه الله أنه يصح اذا وصل به ذلك وعليه الفتوى (نوع آخر) غصبت منك ألفا وورثت في عشرة آلاف فقال المغصوب منه بل كنت أمرتك بالتجارة بها فالقول للمالك لتسكه بالاصل ولو قال كنت غصبت عشرة آلاف فالقول للمغاصب * صبد هذا لسان عنده الشهود فادعى مالكة ضمانه فقال كانت نجسة لو فوع فأرة فالقول للصاب لانكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب لاعلى عدم التجاسة وكذلك ألف لحم طواف فطوب بالضمان فقال

كانت ميتة فالتفتها لايصدق وللشهود أن يشهدوا أنه لم يذكي بحكم الحال وقال القاضي لا يضمن فاعترض عليه بمسألة كتاب الاستحسان وهي أن رجل قتل رجلا وقال كان ارتد أو قتل أبي فقتلته قصاصا أو الردة لا يسمع فاجاب وقال لانه لو قبل يؤدى الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يعهل بخلاف المال فانه بالنسبة الى الدم أهون حتى حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقرأ ويحلف واكتفى باليمين الواحدة في المال وبخمس مئة في الدم * أقر الوصي بقبض كل دين لليت على الناس ثم جاء غريم من غرماء الميت وقال أدبت اليك ما على من دين الميت فانكر الوصي ذلك وقال ما علمت أن الميت عليك ديننا فالقول قوله لكونه مكان الخفاء ولورهن على أصل الذين لا يلزم الوصي شيء لانه (٤٥٤) لم يقرب قبض شيء من رجل بعينه والوكيل يقبض الدين والمضاربة والوديعة كذلك وفي

المبسوط أقر الوصي أنه استوفى من فلان كل ما للميت عليه بصح ويمينه اقراره هذا عن مطالبته وأن لم يسم مقدار المال فان برهن على أن الميت على هذا الغريم ألفا أو على اقرار الغريم به أخذ ذلك من الوصي لصحة اقراره بقبض كله فاذا ادعى بعد ذلك أنه كان قبض بغضه لا يسمع لانه رجوع عن اقراره * اشترى الاب جارية أو الابن جارية فادعى الاب أو الابن أن كان وطئها قبل شراء الاب أو الابن لا يصدق قياسا ويصدق استحسانا ان ما أمونا عليه * وفي الاصل دفع الى هذا الاف فلان وانه لفلان ويدعيه كل منها فهو للدافع وان دفعه الى فلان بقضاء لا يضمن ولو بغير قضاء يضمن ولو قال هذا الاف لا يدفعه الى عمرو فهو لزيد ولو دفعه اليه بغير قضاء يضمن وان به ضمن عند محمد أيضا خلافا للثاني * هذا الاف لا يبدأ قرضه خالدا وادعاه كلاهما فهو لزيد الذي ذكره أو لوالده المقرض عليه ألف آخر ولو قال هذا العبد الذي في يدي لزيد ومشر به باعني خالدا بكذا فانكر زيد أنه له فيه فالقول لزيد مع يمينه ويأخذ العبد وخالدا يأخذ الثمن من المقر والقرض أيضا على هذا * أقر أن هذا لفلان غصبه المقر له من فلان فان العبد يدفع الى الاول ولا يضمن للثاني شيئا بخلاف ما تقدم قال لا تسخرنا عبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجهود المولى بخلاف الاقارب الدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالمسقط حده * في يد عبد فقال لرجل هو عبدك فرد المقر له ثم قال بل هو عبدى فقال المقر هو عبدى فهو لذى اليد المقر * ولو قال ذواليد لاخر هو عبدك فقال لابل هو عبدك ثم قال لاخرى هو عبدى وبرهن لا يقبل للتناقص * باع المقر بالرق ثم

صحح قبايئهم ما ويقتك بمثل الخمر أو بئنا ان اشترى ويهلك بما فيه لوهالك كذا في الفصول العنادية * رجل اشترى من رجل جارية بالف درهم وأبى البائع أن يدفعها اليه حتى يقبض الثمن وقال المشتري لا أدفع اليك الثمن حتى تدفعها الى فاصطالحا على أن يضع المشتري الثمن على يدي عدل حتى يدفع البائع اليه الجارية فهلك الثمن في يد العدل فهو من مال المشتري ولو كان البائع قال ضع رهننا بالثمن على يدي هذا الرجل حتى أدفع اليك الجارية فوضع رهننا بالثمن فهلك هلك من مال البائع كذا في المحيط * ولورهن عبد اقبته ما تادهم بمائة فذهبت عنه فانه يذهب من المائة تصفها عند أبي حنيفة ومحمد رجهما لله تعالى وقال أبو يوسف رجه الله تعالى يقوم العبد صححا ويقوم أعور فيسقط ما بينهم ما ويسقط من الدين بحسبه كذا في الينابيع * وان ذهبت عن الدابة عند المرتين وقيمتها من ثل الدين سقط ربع الدين كذا في المبسوط * رجل أعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن أبي يوسف رجه الله تعالى ان الرهن جائز فان ولدت ولدا فنقصها الولادة لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف رجه الله تعالى في رجل رهن عنه رجل عبد بالف درهم وقيمتها ألفان على أن للرتن ضمان للفضل أو اشترط المرتن انه ان مات العبد لا يبطل الدين فانه رهن فاسد وفي الكبرى قال القاضي خرا الدين اذا ذكر لفظ الرهن (١) ثم سقوط ضمان الفضل أو شرط أن يكون الرهن أمانة فالرهن جائز والشرط باطل واذا لم يذكر لفظ الرهن فالرهن فاسد كذا في التناظرية * ولوارثته المرأة رهنابدا قها وهو مسمى وقيمتها مثله ثم أبرأته منه أو وهبته له ولم تمنعه حتى هلك عندها فلا ضمان عليها فاسد استحسننا ذلك لواناختلفت منه قبل أن يدخل بها ثم لم تمنعه حتى مات (٢) ولو تزوجها على مهر مسمى وأعطاهما عهر المنسل رهنافخر المثل في نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى في النكاح الذي فيه تسمية فان طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المنة ثم في القياس ليس لها أن تجلس الرهن بالمنة وهو قول أبي يوسف الآخر وهو قول أبي حنيفة رجه الله تعالى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في نفقة الرهن وماشا كلها

والاصل فيه ان ما يحتاج اليه المصلحة الرهن بنفسه وبقبضه فعلى الراهن سواء كان في الرهن فضل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له فيكون اصلاحه وبقبضه عليه وذلك مثل البقعة من ما كله (١) قوله ثم سقوط ضمان الفضل فيه تأمل لان سقوط ضمان الفضل يقتضيه عقد الرهن فكيف يكون فاسدا والذي يظهر أن الصواب حذف لفظ سقوط وليحرر والله أعلم اه معججه (٢) قوله ولو تزوجها على مهر مسمى كذا في جميع النسخ وعرجة الخاتبة تظهر لى أن الصواب على مهر غير مسمى كما يدل عليه أول الكلام وآخره ولتراجع عبارة المبسوط اه معججه

خالدا وادعاه كلاهما فهو لزيد الذي ذكره أو لوالده المقرض عليه ألف آخر ولو قال هذا العبد الذي في يدي لزيد ومشر به باعني خالدا بكذا فانكر زيد أنه له فيه فالقول لزيد مع يمينه ويأخذ العبد وخالدا يأخذ الثمن من المقر والقرض أيضا على هذا * أقر أن هذا لفلان غصبه المقر له من فلان فان العبد يدفع الى الاول ولا يضمن للثاني شيئا بخلاف ما تقدم قال لا تسخرنا عبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجهود المولى بخلاف الاقارب الدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالمسقط حده * في يد عبد فقال لرجل هو عبدك فرد المقر له ثم قال بل هو عبدى فقال المقر هو عبدى فهو لذى اليد المقر * ولو قال ذواليد لاخر هو عبدك فقال لابل هو عبدك ثم قال لاخرى هو عبدى وبرهن لا يقبل للتناقص * باع المقر بالرق ثم

ادعى المبيع الحرية الأصلية أو العارضية لا يسمع ولو برهن يقبل لأن العتق لا يحتمل الرد والحرية لا تحتمل النقص فيقبل بلا دعوى وإن كان الدعوى شرطاً في حرية العبد عند الامام رضي الله عنه وأما من قال بان التناقص هنا فهو خلفاء العلوق وتفرد المولى بالاعتاق يقتضى أن يقبل الدعوى أيضاً كما مر في كتاب الدعوى * رجل وامرأته مجبولان اقربا بالرق واهما أولاد لا يعبرون عن أنفسهم ثم نقذا قرارهما على أولادهما أيضاً وان عبروا وادعوا الحرية جاز * ولوله أمهات أولاد ومديرون فاقراه بالرق لا يعمل في حقهما * نوع في دعوى الزيادة واختلاف سبب وجوبه وتكذيب المقرلة في الجهة وحواله الاقرار الى غيره * أقر بقبض ألف ثم زعم أنها زوف صدق ولو زعم أنها ستوقه لا وان زعم الوارث بعدم موت المقر أنها زوف لا وكذلك اذا أقر بالوديعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم أنه (٤٥٥) زيوف صدق وان مات وادعى الوارث الزيادة لا يصدق لأنه صادر بنا

ومشرب ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وكري الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بعصا له وكل ما كان لحفظه كرده الى يد الراهن أو كرتجزه منه كداواة الجرح فهو على المرتن مثل أجرة الحفاظ هكذا في التبيين * كفته على الراهن ويستوى في ذلك أن يكون الرهن في يد المرتن أو العدل كذا في المحيط * وما يجب على الراهن اذا آذاه المرتن بغير اذنه فهو متطوع وكذلك ما يجب على المرتن اذا آذاه الراهن ولو اتفق المرتن ما يجب على الراهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه وكذلك الراهن اذا أدى ما يجب على المرتن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه كذا في الظهيرية * اذا غاب الراهن فأنفق المرتن على الرهن بقضاء القاضي رجوع على الراهن (١) غائباً وان كان الراهن حاضراً لا يرجع عليه وقال القاضي يرجع عليه فيه ما يجيعا والفتوى على أنه اذا كان الراهن حاضراً لكن أبي أن ينفق فأمر القاضي المرتن بالاتفاق فأنفق يرجع على الراهن كذا في جواهر الاخلاطى * واذا قضى الدين ليس للمرتن أن يمنع الراهن حتى يستوفي النفقة فان هلك الرهن عند المرتن فالنفقة على حالها كذا في المضمرات * ولا يصدق المرتن على النفقة الابينة فان لم يكن له بينة يحلف الراهن على علمه لأنه ادعى عليه مدعيه وهو ينسكروا الاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم كذا في محيط السرخسى * وعن الدواء وأجرة الطبيب على المرتن ذكر المسئلة مطلقة في موضع من كتاب الرهن وذكري موضع آخر من كتاب الرهن ان مداواة الجراحات والقروح ومعالجة الامراض والغدا من الجنابة بحسب قيمتها ما كان من حصاة المضمون فعلى المرتن وما كان من خصصة الامانة فعلى الراهن وهكذا ذكر القردوري في شرحه ومن المشايخ رجعهم الله تعالى من قال انما يجب عن الدواء وأجرة الطبيب على المرتن اذا كانت الجراحة أو المرض حدث عند المرتن اما اذا كان حادثاً عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه كذا في المحيط * وهو الاظهر كذا في محيط السرخسى * وعن الفقيه أبي جعفر الهندي وانى أن ما حدث عند المرتن من ذلك فمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتن وما كان عند الراهن ان لم يزد في يد المرتن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء على الراهن وان ازداد في يد المرتن حتى احتج فيه الى زيادة مداواة فالمداداة على المرتن لكن لا يجبر المرتن عليه ولكن يقال له هذا أمر حدث عندك فان أردت اصلاح مالك واحياه حتى لا يتوى مالك فداه كذا في المحيط * وفي شرح الطحاوى وحفظ الموهون على المرتن حتى ان الراهن لو شرط للمرتن شيئاً على الحفظ لا يصح ولا يستحقه وأجر الراعى اذا كان الراهن شيئاً يحتاج الى رعيه على الراهن وأجر

(١) قوله غائباً كذا في عامة النسخ والاولى حذفها للاستغناء عنها بقوله اذا غاب الراهن كما لا يخفى اهـ

مصححه

تكون رديئة باصل الخلقة فلا يحتمل مطلقة على الجيد ولهذا لم يصح شراء البر بدون ذكر الصفة * أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى أنها كاسدة لم يصدق وان وصل وقال لا يصدق في القرض اذا وصل أما في المبيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول قال محمد رحمه الله يصدق في البيع وعليه فية المبيع وكذا الخلاف في قوله على عشرة ستوقه من قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس أو ادعى عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق * المسلم اليه أقر بقبض رأس المال ثم ادعى الزيادة فعلى ستة أوجه أقر بقبض الجهاد أو بقبض حقه أو بقبض رأس المال أو باستيفاء الدراهم لا يسمع دعواه وان أقر بقبض الدراهم فالقول لرب السلم والبيدة على المسلم اليه قياساً وفي الاستحسان القول للمسلم اليه وعلى رب السلم البيدة وان أقر بالقبض ولم يزد فالقول للمسلم اليه كافي قبضت الدراهم بل أولى لأنه لا يصدق

في قوله قبضت الدراهم * لو ادعى المستوفى أو الرضا وفي قوله قبضت يصدق * دفعت الى ألفاً وقد تدنى ولم أقبضها أو قبلها لا يصدق على قياس قول الشافعي ومحمد بصدقه قبضت منك ألفاً وأخذت لكن لم تدعني حتى أذهب به يضمن ولا يصدق * على ألفك من ثمن عبد استبرئته منك إلا أني لم أقبضه وقال المقر له قبضته لا يصدق في قوله لم أقبض وصل أم فصل صدقه المقر له في الجهة أو كذبه بان قال انه غصب أو قرض وعن الامام الشافعي انه ان وصل صدق ثم رجع عنه وقال ان صدقه في الجهة صدق وصل أم فصل وان كذبه ان وصل صدق والا لا وبمحمد * ولو أقر بشراء عبد معين بصدق في عدم القبض اجماعاً ولو قال ابتعت من فلان عبداً إلا أني لم أقبضه صدق اجماعاً وفي الاجناس لو قال ابتعت من فلان عبداً وسكت (٤٥٦) ثم قال لم أقبضه فالقول له اجماعاً بخلاف قوله على ألفك من ثمن عبد لم أقبضه والفرق

أنه ابتداءً بالاعتراف وهنا ابتداءً بالبيع * على ألف لكن من ثمن خرو وقال المقر له بل من ثمن بر فالسأل لازم مع عين الطالب وقال القول للمقر مع عينه كافي قوله من ثمن ميتة ذكره الخصاص وذكر الناطقي على قياس قول الامام في مسئلة الميتة يلزمه المال كافي قوله من ثمن الخمر وقال الحداداني ما ذكره الخصاص قوله ما لا على قول الامام فالسأل لازم فكانه ذهب عن الخصاص وعن الامام في الميتة روايتان وعن الامام الثاني على ألف حرام أو باطل لزمه عند الامام * على ألف من ثمن خرو صدقه المدعي قال الامام يجب المال لان ثمن الخمر يمكن وجوبه على المسلم عنده بتوكيل الذي بشره بالخمر وقال لا يجب بناء على تلك المسئلة وان أقر بالمال من وجبة صدقه المقر له فيه تمام الكلام وان كذبه فيه وادعى سبها

الباب الخامس فيما يجب للمرته من الحق في الرهن

إذا مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرته أحق بالرهن كذا في المحيط * والمرته أمسك الرهن بالدين الذي ارهن به وليس له أن يسكه بدين آخر له على الراهن قبل الرهن أو بعده ولو قضا بعض الدين الذي رهن به كان له أن يحبس الكل حتى يستوفي ما بقي قل أو كثر كذا في التتارخانية * وإذا رهن من آخره فاسد على أن يقرضه ألف درهم وتقاضاه ثم تناقضا الرهن بحكم الفساد وأراد الراهن استرداد الرهن ليس له ذلك حتى يرد على المرته ما أداه المرته لان المرته انما أداه الدراهم مقابل ما قبض من الرهن فلا يكون له ولاية نقض يد المرته ما لم يرد عليه ما أداه فان مات الراهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة كان المرته أحق بالرهن من غرماء الراهن كما كان حال حياته ولو كان رهنه بدين له عليه رهنه فاسداً وسلمه ثم تناقضا الرهن وأراد الراهن استرداد الرهن قبل أن يؤدي دينه فله ذلك فان مات الراهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة فالمرته لا يكون أحق بالرهن من غرماء الراهن كما لم يكن أحق به من الراهن حال حياته كذا في المحيط * ولو كان الرهن مديراً أو أم ولد أو شمساً لا يكون رهنه كان للراهن حق أخذ الرهن قبل نقد المال سواء كان الرهن بدين سابق أو بدين لاحق كذا في الذخيرة * وإذا رهن من آخره فاسداً وقبضها المرته ثم ان الرهن قضى بعض الدين وأراد أن يقبض بعض الرهن يتطرق لم يبين حصصه كل واحد منهما لم يكن له ذلك وان بين ذكر في الزيادات ان له ذلك وذكر في كتاب الرهن انه ليس له ذلك قيل ما ذكر في الاصل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله تعالى وقيل في المسألة روايتان وهو الأصح فقد ذكر ابن سماعه في النوادر جواب محمد رحمه الله تعالى بمثل ما أجاب به في الاصل كذا في المحيط * اذا تناقضا الرهن ثم أراد المرته حبسه له ذلك ولا يبطل الرهن الا بالرد على سبيل الفسخ كذا في السراجية * والله أعلم

الباب السادس في الزيادة في الرهن من الراهن

يجب أن يعلم بأن الزيادة في الرهن حال قيام العقد صحيحة استحساناً عند علماءنا الثلاثة رجعهم الله تعالى

بان قال من قرض والمقر له قال من غصب يلزم وان كان بينهما منافاة بان قال المقر من ثمن عبد لم أقبضه وقال الطالب من بدل غصب أو قرض فان لم يكن العبد في يد المدعي والمقر أقر بشراء عبد مكره فعند الامام يلزمه المال صدقه المدعي في الجهة أو كذبه كما مر * أقر ببيع عبده من فلان ثم حذمه صح لان الاقرار بالبيع بلا ثمن اقرار باطل * أقر بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر قبضه وأراد استحلافه في القياس لا يستحلف وهو قول الامام ومحمد لفساد الدعوى لكونه منقضا في الاقرار بالقبض والانكار وفي الاستحسان يحلف وهو قول الامام الشافعي فان العادة جرت بتقديم الاقرار على القبض والشهاد وكذلك القرض وغيره * وعلى هذا اذا ادعى الهزل في الاقرار وعدم القبض والمختار أن يحلف المقر له على أن المقر ما كان كاذباً في اقراره وعليه استقرار فتاوى أئمة خوارجهم لكنهم اختلفوا في

فصل وهو ما اذا مات المقر ثم ادعى ورثته الهزل وعدم القبض هل يحلف بعبههم على أنه يحلف وبعضهم على أنه لا يحلف المقر له **الثلث** في الاقرار في المرض **✽** أقرب فيه بدين لغير وارث يجوز وان أحاط وان لو ارث لا لأن يصدق الورثة أو يبرهن وان بدين ثم بدين فيه ثم مات فحاصل أوله وان بدين ثم بالوديعة تحاشا وعلى القلب الوديعة أولى لانه حين أقربهم ما علم أنهم ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يكون شاعرا بل بما يمكن من جهلة تركته بخلاف ما لو أقرب بدين ثم وهب شيئا حيث لا يصح هبته حتى يقضى الدين وكذلك اذا وهب وسلم ثم أقرب بالدين لان الهبة فيه لا تتعلق بحق الموهوب له فلا يمنع تعلق حق الغريم ودين الصحة فقدم على دين ووديعة أقربهم ما فيه عندنا **✽** ولو استقرض أو اشترى فيه وعيانه ساوى دين الصحة وان قضى دين أحدهما ان قضى دين (٤٥٧) قرضه أو مشتراه سلم للقباض لانه يملك

رد المبيع والمستقرض بالفسخ أما اذا لم يرد ومات ان عن المشترة والمستقرض قائما والتمكة هي لا غير يتخاص الغرماء فيها والبائع أحق بمشاعه قبل تسليمه لابعده لا بطلاله حق حيدسه كالرهن برذال الرهن يساوى مع سائر الغرماء بخلاف ما اذا قضى لبعض غرماء الصحة دينه ثم مات حيث لا يسلم له ما قبض بل يكون بين كل الغرماء بالخصص لتعلق حق الغرماء بما له بمرضه بخلاف ما تقدم من قضاء الثمن وبطل القرض لانه ليس فيه ابطال حق الغرماء **✽** في المتقاضي أقرب منه أنه باع عبده من فلان وقبض الثمن في صحته وصدقه المشتري فيه صدق في البيع لا في قبض الثمن الا في الثلث **✽** أقرب فيه أن هذا العبد لفلان صدق وليس كالاقرار بالبيع لان المشتري قد أقرب بالملك لبائعه والاقرار بالعبد فيه كاقراءه فيه بالدين والوديعة **✽** أقرب بدين كان له فيه فهو

وصورتها أن يرهن رجل عبدا من رجل بألف درهم ثم يرد الراهن أو باليكون رهنا مع العبد بالدين الذي رهن به العبد صححت الزيادة استحسانا والتحقق بأصل العقد وجعل كأن العقد ورد على الاصل والزيادة حتى صار الثوب مع العبد رهنا مضموما بالدين الذي رهن به العبد كذا في المحيط **✽** رجل رهن عند آخر عبدا بمائة وقيمه مائة ثم زاده عبدا آخر قيمته مائة فمات أحد العبدين فانه يسقط من الدين نصفه بموته والنصف الآخر أمانة هكذا في النبايع **✽** رجل رهن أمة تساوى ألفا بألفي درهم فزادت في بدنها خيرا أو في السعة حتى صارت تساوى ألفي درهم فلما أعتقها المولى وهو معسر سعت في ألف درهم لافي كل الدين ولولم تزد قيمتها ولكنها ولدت ولدا يساوى ألف درهم ثم أعتقها المولى وهو معسر سعي في ألف درهم لافي قدر قيمتها ولولم تزد ولم تلد لكن قتلها عبدا يساوى ألفي درهم ودفع بها فاعتقه المولى سعي في ألف أيضا كذا في الظهيرية **✽** رهن أمة بألف فولدت فماتت فزاد عبدا وقيمة كل واحد من الام والولد الزيادة ألف فيقسم الدين أولا على الام والولد نصفين سقط بهلاكها نصف الدين وبقي في الولد نصف الدين وتبعه العبد وقسم باقيه عليهم انصفين بشرط بقاء الولد في وقت الفكاك حتى لو هلك الولد قبل فكه ظهر انه لم يكن في الولد شيء من الدين وان الام هلكت بكل الدين وان الزيادة لم تصح حتى لو هلك العبد أيضا قبل هلاك الولد أو بعده هلكا كميها لك امانة ولولم يهلك الولد وزادت قيمته ألفا فصارت قيمته يوم الفكاك ألفين فالدين يقسم أولا على الام أنثا ثلثه في الام وقد سقط بهلاكها ثم يقسم ذلك بينه وبين الزيادة أنثا ثلثاه في الولد وثلثه في الزيادة وان نقصت فصارت خمسة اقسام يقسم الدين بين الام والولد أنثا ثلثاه في الام وقد سقط وثلثه في الولد ثم ما أصاب الولد يقسم بينه وبين الزيادة أنثا ثلثاه في الولد وثلثاه في الزيادة كذا في الكافي **✽** رجل رهن عبدا قيمته ألف بألفين وازداد في بدنه أو في سعته حتى صار يساوى ألفين ثم دبره المولى وهو معسر سعي العبد في جميع الدين فلما لم يسع المدبر في شيء حتى أعتقه المولى وهو معسر سعي في جميع الدين أيضا لان استيفاء هذا القدر يتعلق برقبته على وجه يستوفي من كسبه فلا يسقط ولولم يزد في التدبير حتى صار يساوى ألفي درهم ثم أعتقه سعي في ألفين كذا في الظهيرية **✽** والزيادة في الدين لا تصح عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى خذ لافالابي يوسف رجه الله تعالى حتى اذا رهن من آخر عبدا بدين له عليه ثم حدث للمرتبة زيادة دين على الراهن بالاستمراض أو بالشراء أو بسبب آخر جعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث فعلى قولهما لا يصير رهنا بالدين الحادث حتى لو هلك بالدين القديم ولا يهلك بالدين الحادث وعند أبي يوسف رجهما الله تعالى يصير رهنا بالدين القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما ثم اذا صححت الزيادة في الرهن قائما تصير رهنا بالدين التام وقت شرط الزيادة دون الساقط والمستوفي لان الرهن ايقاعا وايضا الساقط والمستوفي لا يتصور وينقسم الدين على الاصل وعلى الزيادة على قدر قيمته ما غير ان قيمة الاصل تعتبر وقت القبض بحكم العقد وقيمة الزيادة تعتبر وقت القبض بحكم الزيادة وأيهما هلك بعد ذلك إما الاصل أو الزيادة هلك بما فيه من الدين وبقي الباقي رهنا

(٥٨ - فتاوى خامس) من الثلث **✽** كاتب عبده في صحته ثم أقرب باستيفاء يد لها فيه وعليه ديون صح بخلاف ما اذا كان باع من وارثه في صحته عبدا ثم أقرب فيه باستيفائه منه حيث لا يصح **✽** أوقع العتق المبهم في صحته ثم بين فيه في الازع قيمه صح من كل المال وله أخوات تبتن على أن البيان اخبار أم انشاء وموضع الزيادة والجامع **✽** اشترى في صحته بغبن فاحش بالخيار فاجازه فيه أو سكت حتى لزم البيع بمضى السدة فالخباية من الثلث **✽** أقرب في صحته أنه غصب منه جارية أو ألفا ثم عينها فيه ولا مال له سوى ما عينه أو صدقة وأقدمه على الدين **✽** أقرب لها بمرها فيه وبرهن الوارث أنها أبرأته عنه في حياته لا يقبل والمهر لازم **✽** أقرب بقبض صداقها منه فيه بعد الطلاق ان باتناصح وان رجعا وانقضت العدة صح والالاقيام الزوجية **✽** وفي التجريد طلقها قبل المس وأقرب بقبضه منه فيه فذلك بين غرمائها ولا شيء للزوج من

المهر فلا يضارب الزوج الغرماء بنصف المهر وان مسها وأقرت بقبضه ثم طلقها وانقضت عتقها قبل الموت صح الاقرار كان الزوج في الصحة أو فيه وان مات قبل الانقضاء والطلاق بائن وأقرت بقبضه منه فيه قدم أصحاب دين الصحة ثم يكون للزوج المقر به وبراء الوارث لا يجوز عليه * قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعي عليه شيء في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الاقرار وفي الجامع أقر الابن فيه أنه ليس له على والده من تركه أمه شيء صح بخلاف ما لو أبرأه أو وهبه وكذا الوأقر بقبض ماله منه وان كان مأذونا ولو أقر الاجنبي صح وفي حيل الخصاص قالت فيه ليس لي على زوجي مهر أو قال فيه لم يكن لي على فلان شيء يبرأ عندنا خلافا للشافعي * وفي الذخيرة قولها فيه لا مهر لي عليه أو لا شيء لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر قيل لا يصح (٤٥٨) وقيل يصح والصحح أنه لا يصح * أقر بقبض دين الصحة فيه صح سواء كان عليه دين

الصحة أو لا وان أقر بقبض ما أذانه فيه لا يصح ان كان عليه دين الصحة * أوصى فيه فاتفق الموصي والوارث أنه أعتق عبد لكن الموصي قال فيها وقالت الورثة فيه فالقول لهم ولا شيء منه للموصي له الآن يبرهن على ما قاله * اقراره فيه لها بمهرها الى قدر مثله صحيح وان لوارث لعدم التهمة فيه وان بعد الدخول قال الامام ظهير الدين وقيل جرت العادة بمنع نفسها قبل قبض مقدار من المهر بذلك القدر اذا لم تعترف هي بالقبض والصحيح أنه يصدق الى تمام مهر مثلها وان كان الظاهر أنها استوفت شيئا * ادعى عليه ما لا يودون او دافع فصول مع الطالب على شيء يسير سرا وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعي عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعي ثم مات ليس لورثته أن يدعوا على المدعي عليه وان برهنوا على أنه كان لمورثنا عليه أموال

بما فيه (نماء الرهن نوعان) نوع لا يدخل في الرهن وهو ما لا يكون متولدا من العين ولا يكون بدلا عن جزء من أجزاء العين وذلك مثل الكسب والهبة والصدقة وأشباهها ونوع يدخل في الرهن وهو ما يكون متولدا من العين كالولد والثروة والصوف والوبر أو يكون بدلا عن جزء من أجزاء العين كالارش والعقرو ومعنى دخول هذا النوع من النماء تحت الرهن انه يحبس كما يحبس الاصل (١) أما لا يكون مضمونا ولا يسرى اليه حكم الضمان حتى لو هلك هذا النوع من النماء قبل الفسك لا يسقط بمقابله شيء من الدين واذا كان هذا النوع من النماء رهنا مع الاصل على التفسير الذي قلنا ينقسم ما في الاصل من الدين على الاصل وعلى النماء على قدر قيمته - ما لان الرهن بدون الدين لا يكون فيجب قسمة الدين لكن بشرط بقاء النماء الى وقت الفسك فاذا بقي الى وقت الفسك تقررت القسمة وان هلك قبل ذلك لم يسقط بمقابله شيء ويجعل كأنه لم يكن وأن الدين كله كان بمقابله الام كذا في المحيط * وينقسم الدين على الاصل يوم القبض وعلى الزيادة يوم الفسك وتفسيره اذا كانت قيمة الاصل أثناء قيمة الولد ألفا فالدين بينهما نصفان في الظاهر فان مات الولد ذهب بغير شيء وبقيت الام رهنا بجميع الدين ولو مات الام وبقي الولد فان فسكه فسكه بنصف الدين وان هلك الولد بعد موت الام ذهب بغير شيء وصار كأنه لم يكن فذهب كل الدين بموت الام ولو لم يمت واحد منهما ما ولا يكن انتقصت قيمة الام بتغير السعر فصارت تساوي خمسمائة أو زادت فصارت تساوي ألفين والولد على حاله يساوي ألفا فالدين بينهما نصفان ولا يتغير عما كان وان كانت الام على حاله وانقضت قيمة الولد ببيع دخله أو بتغير السعر فصارت تساوي خمسمائة فالدين بينهما ماثلان الثلثان في الام والثلث في الولد ولو زادت قيمة الولد فصارت تساوي ألفين فثلث الدين في الولد والثلث في الام حتى لو هلكت الام بقي الولد يثنى الدين وهذا يطرد على الاصل الذي ذكرنا أن قيمة الام تعتبر يوم القبض وقيمة الولد يوم الفسك كذا في محيط السرخسي * ثم هذا النوع من النماء اذا صار رهنا مع الاصل يعود بسببه بعض ما كان ساقطا من الدين حتى ان المرهون اذا كان جارية فاعورت حتى سقط نصف الدين ثم ولدت الجارية بعد ذلك ولدا يعود ببعض ما كان ساقطا من الدين ويجعل الولد الحادث بعد العور كالولد الحادث قبل العور واذا صار الزيادة المشروطة رهنا مع الاصل لا يعود بسببها شيء من الدين ولا تجعل الزيادة المشروطة بعد عورها كالزيادة المشروطة قبل عورها كذا في المحيط * رهن أمة قيمتها ألف بألف فاعورت سقط نصف الدين لان العين من الادعى نصفه فلورثته عبد يساوي خمسمائة صححت لوجود الزيادة عليه ويقسم نصف الدين عليهم ما نصفين بقدر قيمته فان ولدت العوراء ولدا يساوي ألفا انقسم كل الدين على الام والولد نصفين فقد جعل الولد الحادث بعد العور كالحدث قبل العور في حق قسمة الدين لان الولد يلحق بأصل العقد فيجعل كأنه كان موجودا وقت العقد فسقط بالعور نصف ما فيها وهو ربع كل الدين وبقي فيها ربع الدين وفي الولد نصف الدين غير أن الولد نصفه صار أصلا لقوات (١) قوله أما لا يكون مضمونا كذا العبارة في المحيط وجميع النسخ ومثله شائع في كلامهم اه معجحه

لكنه بهذا الاقرار قد حرماننا لا يسمع وان كان المدعي عليه وارث المدعي وجرى ما ذكرنا فبرهن بقيمة الورثة على أن نصف أبانا قد حرماننا بهذا الاقرار وكان عليه أموال يسمع * أقر فيه بعد بعينه لاهر أنه ثم أعتقه فان صدقه الورثة فيه فالعق باطل وان كذبوه صح من الثلث * أقر بارض في يده فيه أنها واقف من قبله في الثلث كالأقر فيه بعق عبده أو صدقه ملكه وان توقف من غيره ان صدقه الغير والورثة فيه جاز في الكل وان أطلق ولم يبين أنه من غيره أو منه فهو من الثلث * كاتب عبده فيه ولا مال له غيره فآقر بقبض بدلها فيه جاز من الثلث ويسمي في ثلثي قيمته بخلاف ما لو باع عبدا من ماله من أجنبي فيه ثم أقر بقبض ثمنه فيه حيث يصح من كل المال * أقر الصبي بالبلوغ وقاسم الوصي ان مرها قاصح الاقرار والقسمة (١) وان لم يكن مرها قبا كان مثله لا يحتمل في العادة أقر بالبلوغ وقاسم لا يصح اقراره ولا قسمة

(١) قوله وان لم يكن مرها قبا الخ هكذا في الاصول التي بأيدينا ولعل جواب الشرط سقط من النسخ فقرر اه معجحه

ولا يصح دعواه بعد ذلك أنه لم يكن بالغاً فالخالص ان قبل ثلثي عشرة لا يصح اقراره ويصح بعده * العبد المأذون لا يصح اقراره بالكفالة بالمال لانه لا يصح كفالته فكذا اقراره * باع ثم اقر أنه كان حراً لا يقبل على المشتري ولا يبرأ المشتري عن الثمن * باع فيه من أجنبي باكثر من قيمته ثم اقاله فيه لا يصح الاقالة * اقر فيه لوارثه بؤمر في الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات برده لا مكان الصحة بالتحاق الصحة وكذا لا يصح منه اقراره للوارث بالدين لا يصح اقراره باستيفائه منه لان الديون تقضى بأهلها * باع فيه من أجنبي عبداً وباعه الاجنبي من وارثه أو وهبه منه صح ان كان بعد القبض لان الوارث ملك العبد من الاجنبي لامن مورثه * لا يملك الوارث استخلاص جميع التركة اذا كان معه وارث آخر فان لم يكن معه وارث آخر ما سكه بقضاء دين الغريم * اذا باع من وارثه فيه عينا وعليه دين مستغرق (٤٥٩) يجوز البيع وبؤمر الوارث أن يبلغ الى تمام القيمة لما قلنا انه يملك

النصف الامة ونصفه بقي تعال قيام نصف الامة ويجعل ربع الدين الذي في النصف التابع في حق قسمة الزيادة كأنه في الامة لان الزيادة لا تتبع النصف الذي هو تبع فصارت في الامة خمسة مائة وفي الولد مائة وثمانون وخمسون فانه سميت الزيادة عليهم ما اثلاثا ثلثاها صار هنام مع الامة وثلثها صار هنام مع نصف الاصل من الولد ثم ربع كل الدين الذي في النصف الاصل من الولد ينقسم بينهم وبين ثلث الزيادة على قدر قيمتهما وقيمة النصف الاصل من الولد خمسة مائة وقيمة ثلث الزيادة ثلث خمسة مائة فجعلنا كل ثلث خمسة مائة سهم فصار ثلث الزيادة سهمها ونصف الولد ثلثة أسهم فانقسم ربع الدين على أربعة وأقل حسابا لربع ستة عشر فجعلنا الدين ستة عشر وربعه أربعة فانقسم بين نصف الولد وبين ثلث الزيادة على أربعة وفي الامة نصف الدين ثمانية فانقسم بينهما وبين ثلثي الزيادة بقدر قيمتهما وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا خمسة مائة وقيمة الامة خمسة مائة فالتفاوت بينهما ثلث خمسة مائة فجعلنا كل ثلث خمسة مائة سهم فصار الكل خمسة مائة أسهم فانقسم نصف الدين وهو ثمانية بينهم ما أخماسا وقسمة ثمانية على خمسة لا تستقيم فضر بنا أصل المسئلة وهو ستة عشر في مخرج خمسة فيكون ثمانين فنه تخرج المسئلة سقط بالورور بعده عشرون وفي النصف الاصل من الولد ربع الدين وهو عشرون انقسم بينهم وبين ثلث الزيادة على أربعة وربعه في ثلث الزيادة خمسة وخمسة عشر في نصف الولد ثم الدين الذي في الامة وهو أربعون ينقسم بينهم وبين ثلثي الزيادة أخماسا خمسة في ثلثي الزيادة ستة عشر وثلاثة أخماس في الامة أربعة وعشرون انقسم بينهم وبين نصف الولد التابع نصفين لكل واحد اثنا عشر فاجتمع في الزيادة مرة خمسة ومرة ستة عشر فيكون الكل أحد وعشرين وفي الولد سبعة وعشرون وفي الامة اثنا عشر فيكون الكل تسعة وثلاثين وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى انه يفتك العوراء ولها بتسعة وثلاثين جزأ من ثمانين جزأ من الدين والزيادة باحد وعشرين وسقط عشرون وهذه المسئلة تلعب بالعوراء والثمانين كذا في الكافي * ولو قضى الرهن للمرتهن من الدين خمسة مائة ثم زاده في الرهن بعد اقباضه ألفان هذه الزيادة تلتحق بالخمسة مائة الباقية فتقسم على نصف قيمة الجارية وهي خمسة مائة وعلى قيمة العبد الزيادة وهي ألفان أثلاثا ثلثاها في العبد وثلثها في الجارية حتى لو هلك العبد هلك ثلثي الخمسة مائة وذلك ثلثا مائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولو هلك الجارية تهلك الثلث وذلك مائة وستة وستون وثلثان ولو قضى خمسة مائة ثم عورت الجارية قبل أن يزيد المرتهن ثم زاده بعد اقباضه ألف درهم يقسم مائة وثمانون وخمسون على نصف الجارية العوراء وعلى الزيادة على خمسة أسهم أربعة من ذلك في الزيادة وسهم في الجارية العوراء كذا في البدائع * ولو أكل المرتهن الثمار باذن الرهن لا يسقط من دينه شيء وكذلك لو أكل الرهن باذن المرتهن أو أكله أجنبي باذنه ما لا يسقط من الدين شيء ولكن لا تعود حصته من الدين الى الاصل بخلاف الهلاك لان عند الهلاك جعل كأن لم يكن وهذا استهلاك الآية باذن فلا يوجب الضمان حتى لو هلك الاصل بعد ذلك عند المرتهن يملك بحصته من الدين لو قسم الدين على قيمته يوم الرهن وقيمة النماء يوم الاستهلاك وكذلك لو هلك الاصل أولا والنماء قائم

نصف الامة ونصفه بقي تعال قيام نصف الامة ويجعل ربع الدين الذي في النصف التابع في حق قسمة الزيادة كأنه في الامة لان الزيادة لا تتبع النصف الذي هو تبع فصارت في الامة خمسة مائة وفي الولد مائة وثمانون وخمسون فانه سميت الزيادة عليهم ما اثلاثا ثلثاها صار هنام مع الامة وثلثها صار هنام مع نصف الاصل من الولد ثم ربع كل الدين الذي في النصف الاصل من الولد ينقسم بينهم وبين ثلث الزيادة على قدر قيمتهما وقيمة النصف الاصل من الولد خمسة مائة وقيمة ثلث الزيادة ثلث خمسة مائة فجعلنا كل ثلث خمسة مائة سهم فصار ثلث الزيادة سهمها ونصف الولد ثلثة أسهم فانقسم ربع الدين على أربعة وأقل حسابا لربع ستة عشر فجعلنا الدين ستة عشر وربعه أربعة فانقسم بين نصف الولد وبين ثلث الزيادة على أربعة وفي الامة نصف الدين ثمانية فانقسم بينهما وبين ثلثي الزيادة بقدر قيمتهما وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا خمسة مائة وقيمة الامة خمسة مائة فالتفاوت بينهما ثلث خمسة مائة فجعلنا كل ثلث خمسة مائة سهم فصار الكل خمسة مائة أسهم فانقسم نصف الدين وهو ثمانية بينهم ما أخماسا وقسمة ثمانية على خمسة لا تستقيم فضر بنا أصل المسئلة وهو ستة عشر في مخرج خمسة فيكون ثمانين فنه تخرج المسئلة سقط بالورور بعده عشرون وفي النصف الاصل من الولد ربع الدين وهو عشرون انقسم بينهم وبين ثلث الزيادة على أربعة وربعه في ثلث الزيادة خمسة وخمسة عشر في نصف الولد ثم الدين الذي في الامة وهو أربعون ينقسم بينهم وبين ثلثي الزيادة أخماسا خمسة في ثلثي الزيادة ستة عشر وثلاثة أخماس في الامة أربعة وعشرون انقسم بينهم وبين نصف الولد التابع نصفين لكل واحد اثنا عشر فاجتمع في الزيادة مرة خمسة ومرة ستة عشر فيكون الكل أحد وعشرين وفي الولد سبعة وعشرون وفي الامة اثنا عشر فيكون الكل تسعة وثلاثين وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى انه يفتك العوراء ولها بتسعة وثلاثين جزأ من ثمانين جزأ من الدين والزيادة باحد وعشرين وسقط عشرون وهذه المسئلة تلعب بالعوراء والثمانين كذا في الكافي * ولو قضى الرهن للمرتهن من الدين خمسة مائة ثم زاده في الرهن بعد اقباضه ألفان هذه الزيادة تلتحق بالخمسة مائة الباقية فتقسم على نصف قيمة الجارية وهي خمسة مائة وعلى قيمة العبد الزيادة وهي ألفان أثلاثا ثلثاها في العبد وثلثها في الجارية حتى لو هلك العبد هلك ثلثي الخمسة مائة وذلك ثلثا مائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولو هلك الجارية تهلك الثلث وذلك مائة وستة وستون وثلثان ولو قضى خمسة مائة ثم عورت الجارية قبل أن يزيد المرتهن ثم زاده بعد اقباضه ألف درهم يقسم مائة وثمانون وخمسون على نصف الجارية العوراء وعلى الزيادة على خمسة أسهم أربعة من ذلك في الزيادة وسهم في الجارية العوراء كذا في البدائع * ولو أكل المرتهن الثمار باذن الرهن لا يسقط من دينه شيء وكذلك لو أكل الرهن باذن المرتهن أو أكله أجنبي باذنه ما لا يسقط من الدين شيء ولكن لا تعود حصته من الدين الى الاصل بخلاف الهلاك لان عند الهلاك جعل كأن لم يكن وهذا استهلاك الآية باذن فلا يوجب الضمان حتى لو هلك الاصل بعد ذلك عند المرتهن يملك بحصته من الدين لو قسم الدين على قيمته يوم الرهن وقيمة النماء يوم الاستهلاك وكذلك لو هلك الاصل أولا والنماء قائم

(الرابع في الاقرار لوارث)

أقر لوارث بدين ثم صار محجوبا بأن أقر لآخيه بدين ثم ولده ابن صح اقراره لان المنظور وقت الموت لا وقت الاقرار ولو بعكسه ان كان بسبب القرابة لا يصح كولو أقر لابن كافر فابى لم عند الموت * أقر لولي الموالاة أو لاجنبيه فصارت زوجته له لم يطل اقراره بخلاف مال ووهب لها فيه أو أوصى ثم تزوجها ثم مات يطل

الوصية والهبة * أقر فيه لرجل بمال فأت المقر ووارث المقر صح في ماني قولي الامام الثاني ومحمد رحمه الله وكذا اذا أقر بعدد لاجنبي وقال الاجنبي هو فلان أحد ورثة المقر ولا يجوز اقراره لعبد وارثه أو قاتله ومعنى قولهم يصح اقرار الرجل بأربعة لا غير أن الأربعة المقر له يزاحم المعروفين وعدم الصحة في حق غير الأربعة عدم من اجهة الوارث المعروف فان لم يكن له وارث معروف يستحقه هو ولا يكون لبيت المال * كتاب الوكالة * سبعة فصول الاول في التوكيل والعزل قال محمد رحمه الله أنت وكيلي في كل شيء وتؤيض للحفظ والقياس أن لا يكون وكيلاً بالحفظ أيضا للجهالة وجه الاستحسان أنها تنفي عن الحفظ قال الله تعالى والله على ما نقول وكيل أي حفيظ ولا نعلم للاستعانة في الانتفاع والنفع وقع بايداع الحفظ وذلك أدناه فيكون أولاه وكذا القول أجزت لك بيع عبدي هذا أنه يكون وكيلاً بالبيع ولو زاد جازأ مرث

ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا تنق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من نفسه الموكل وعن الامام
 رحمه الله تخصيصه بالمعاوضات ولا يلى العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقفت عرصتك في الاصح لا يجوز
 * وفي الروضة فوضت امرى اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء في أنه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك امرى
 مستغلاتي وكان آخرها من انسان ملك تقاضى الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك امرى ديني ملك التقاضى ولو قال فوضت اليك امرى ديني
 أو امرى مالي ملك الحفظ والرعى والتعليق والنفقة عليهم * فوضت اليك امرى امرى ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف قوله
 وكانت حيث لا يقتصر (في (٤٦٠) العزل) تعليقه بالشرط باطل وتعليق الوكالة به جائز بخلاف الكفالة فان تعليقه لا يصح

ثم اكل المرتهن التماسا بذن الرهن أو أكله الرهن باذن المرتهن أو أجنبى باذنه ما فلا تسقط حصة التماس من
 الدين ويرجع على الرهن بخلاف الهلاك ولو أكله الرهن بغير اذن المرتهن أو المرتهن بغير اذن الرهن
 أو أجنبى بغير اذنه ما فان الاكل يغرر قيمته ويقوم مقامه كذا في خزائن المفتين * رهن أمتين بألفين قيمة
 كل واحدة ألف فولدت احدهما ولدا قيمته ألف فماتت الام وبقي الولد يقسم الدين بين الامتين ثم ما في الام
 يقسم بينهما وبين ولدها نصفين فسقط بهلاك الام ربع الدين وبقي في الولد ربعه وفي الامة الحية نصفه فلوزاد
 عبدا قيمته ألف فالزيادة تقسم على الامة وعلى الولد على قدر دينهما ثلاثا فان ثلثها يكون رهنا تبع للولد ثم
 الدين الذي في الولد يقسم بينه وبين ثلث الزيادة التي هي رهن معه على قدر قيمتهما وقيمة الولد ألف وقيمة ثلث
 الزيادة ثلث الالف فيجعل كل ثلث سهم ما فيقسم بينهما أربع ارباعه وهو سهم ثلث الزيادة وثلاثة ارباعه للولد
 وثلاثة ارباعه للحيه فيقسم ما فيهم ما على قدر قيمتهما وقيمة ثلث الزيادة ثلث الالف وقيمة الحية ألف فيجعل كل
 ثلث سهم ما فيقسم عليها أخساخسا في ثلثي العبد الزيادة وثلاثة ارباعه في الحية وبهلك العبد والحيه
 بما فيه وان هلك الولد تبين أن الام هلكت بألف وأنه لم يكن في الولد شيء وان الزيادة تباع الحية ولوزاد الولد ألفا
 والمسألة بما لها في أمه وهو ألف يقسم بينهما وبين ولدها ثلاثا ثلثه للام سقط بهلاكها وثلاثة ارباعه في الولد
 وانقسمت الزيادة على الحية والولد بقدر قيمتهما أخساخسا ما يكون رهنا مع الولد وقسم ما في الولد من
 الدين وهو ثلث الالف بينه وبين خسي الزيادة على قدر قيمتهما أسداسا سهمهم في الزيادة وخسة أسهمهم في الولد
 لان قيمة خسي الزيادة أربع مائة وقيمة الولد ألفا درهم فيجعل كل أربع مائة سهم ما فتكون الجملة ستة أسهمهم
 وثلاثة أسهمهم تكون رهنا تبع للامة ويقسم الدين الذي في الامة وهو ألف بينهما وبين ثلاثة ارباعه في الزيادة
 على ثمانية على قدر قيمتهما وقيمة ثلاثة ارباعه في الزيادة ست مائة وقيمة الامة ألف فيجعل كل مائتين سهم ما فتكون
 الكل ثمانية أسهم خمسة أسهم للامة وثلاثة أسهم لثلاثة ارباعه في الزيادة كذا في الكافي * واذا ولدت
 المسرhone ولدين أو ثلاثة معاً أو متفرقين فذلك سواء ويقسم الدين على قيمتهما يوم العقد وعلى قيمتهما يوم
 الفكك ولو ولدت ولدا ثم ولد الولد ولدا فكأنهم ما في الحكم ولدان كذا في التارخانية * والله أعلم

باب السابع في تسليم الرهن عند قبض المال

قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادة رجل رهن من آخر جارية تساوي ألف درهم بألف درهم فجاء المرتهن
 يطلب دينه فأبى الرهن ذلك حتى يحضر المرتهن الجارية والراهن والمرتهن في مصرهما أنه يؤمر المرتهن
 باحضار الجارية أولا ولولقيته في غير المصير الذي رهنه فيه مطالب بقضاء الدين وأبى الرهن ذلك حتى يحضر
 الرهن أجبر الرهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن باحضار الرهن سواء كان الرهن شيئا له حل وموئنة أولا
 حل له ولا موئنة من مشايخنا رحمه الله تعالى من قال هذا الجواب في الذي لا حل له ولا موئنة جواب القياس

الابشرط متعارف على ما في
 ان شاء الله العزيز * قال
 الموكل للوكيل رد عن الوكالة
 فقال رددت ينزل وكذا لو
 قال الوكيل رددتهم من
 غير أن يقول الموكل شيئا وعلم
 الموكل ينزل * وكلمه بالبيع
 أو الخصومة أو التقاضى ثم
 حلف أنه ما وكله بشئ وهو
 عالم تهاون فيه فقد أخرجه
 عنها * علق وكالته بشرط
 ثم عزله قبل مجي الشرط صح
 عند محمد وهو الاصح خلافا
 للثاني * وكلمه بطلاقها ان
 خرج الى السفر ولم يرجع
 الى كذا فخرج وكتب الى
 الوكيل قبل المدة اني عزلتك
 عنهم اصح العزل عند نصيرين
 يحكي خلافا لابن سلمة وهذا
 فرع ما ذكرنا عن الامامين
 وفي بعض الفتاوى أن الوكيل
 بالطلاق اذا لم يطلق عند
 نصير لا يجبر فلان العزل وعند
 ابن سلمة يجبر فلم يملك العزل
 فمن قال بالجبر قال لا يملك
 العزل ومن قال بعدمه قال
 يملكه واختار شمس الائمة
 قول ابن سلمة في الاصل

والفرع وكذلك وكلت بأن تزوجه بعد عدها ثم عزلها في العدة اختلفوا واختار أن الزوج يملك عزل وكيه بطلاق
 امرأته * قال كذا عزلتك فأنت وكيه ثم قال كلما عدت وكيه لا فقد عزلتك اختلفوا والعصم أنه يملك عزله بمحضرة الوكيل ما خلا وكيه
 الطلاق والعتاق والوكيل يطلب الخصم لتعلق حق الغير قال شمس الاسلام رحمه الله اذا أراد عزله يقول عزلتك عن مطلقها او رجعت عن
 معلقها فينزل وبه يفتي والخلاف في جواز العزل عن المعلقة مبنى على أن من علقها بشرط ثم عزله عنها قبل وجود الشرط ينزل في الاصح
 وانه مختلف بين محمد والثاني رحمه الله كما ساقى ان شاء الله تعالى بين نصير وابن سلمة لان ابن سلمة لا يجوز تعليقه الوكالة بالشرط * أرسله ثم نهاه
 قبل تبليغ الرسالة لا يصح بلا علم الرسول * قالت له اذا جاء غدا فطلقني على كذا أو قال لمولاه اذا جاء غدا فاعتقني على كذا ثم عزله قبل المجي

جاء وجهه أن الوكالة إذا علق بالشروط قبل وجود الشرط يصح غزله بالاستدلال بالسنتين اللتين ذكرناهما عن الزيادات وهي مسئلة الطلاق والعناق وذ كرشيع الاسلام انه يصح عند محمد وعند الثاني لا وبه أخذ ابن سلمة وبه بقي وقيل الصحيح عدم جواز العزل عن المعلقة لانه اخرج فلا يتحقق قبل الدخول والعذر عن مسئلة الطلاق والعناق أنه ذكرهما في الزيادات والمذكور فيه قول نفسه لاقول الامام الثاني ولان ذلك ليس بعزل لان العزل ابطال الو كالة بلفظ العزل فلا بد من ثبوت الو كالة حتى تبطل بلفظ العزل * الوكيل الى عشرة أيام لا تنتهي وكالته بمضى العشرة في الاصح * مات الموكل أو جن مطبقا واطباقه شهر عند الامام انزل * العزل بالارتداد عند الامام يتوقف وعندهما التفاضل * وكله بالبيع أو الشراء وقال اعمل برأيك أو أصنع ما شئت فوكل الوكيل بذلك (٤٦١) وكيلا ثم مات الوكيل الاعلى فلا سفلى على حاله وللوكل الثاني والاول

أيضا أن يخرج هذا الوكيل منها حال حياة الوكيل الاول أو موته ولو اشترى الثاني بعد عزل الاول وقع الملك للوكل الاول علم الثاني بعزل الاول أو لا دفع الاول اليه مال الو كالة أو لا وكذا لو اشترى بعدموت الاول لانه نائب عن الموكل الاول لاعت الثاني * وعن محمد وكله بتقاضي الديون ثم قال له وكل من شئت بذلك فوكل وكيلا له ان يعزله ولو وكله به ثم قال ووكل فلا نال له أن يعزله لانه رسول عن الموكل في حقه لما سماه الوكيل باسمه ولو كان قال ووكل فلانا ان شئت ملك عزله أيضا لان المتصرف بمشيئته مالك لا رسول لما عرفت في قوله لا جنبي طلق امرأتى وقوله له طلق امرأتى ان شئت من الفرق عندنا خلا فالفرز رحمه الله * وكل الاب يبيع متاع ولده ثم مات الاب أو الولد انزل الوكيل عندنا والاب وارثا من ولده * وكله يبيع هذه الخطة

وفي الاستحسان يجبر المرتن على احضار الرهن أو لا ومنهم من قال ما ذكر جواب القياس والاستحسان وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو قال المرتن الحاربية في منزلي فادفع الدين الى حتى تذهب معي وتأخذها في المنزل ليس له ذلك ويؤمر باحضار الرهن فإذا حضره يؤمر بقضاء الدين أولا كذا في الخلاصة * ولو ان رجلا له على رجل ألف درهم منجهم فرهنه بمال كله رهنا يساويه فحل نجهم فطالبه المرتن بذلك القدر وأبى الرهن أداءه حتى يحضر الرهن لا يجبر المرتن على احضار الرهن إذا فائدة فيه فان قال الرهن قد نوى الرهن وصار المرتن مستوفيا دينه فليس له على قضاة من الدين وطلب من القاضي أن يأمره باحضاره ليصير حاله معالوما فالقياس ان لا يأمره بالاحضار وفي الاستحسان قال اذا كان في المصرا الذي رهنه فيه يأمره بالأحضار وان رأى القاضي في المصرا أن لا يكلفه احضار الرهن ويحلفه البتة بالله ما ضاع الرهن ولا نوى وأمر الرهن أن يعطيه ما حل عليه من دينه فهل ذلك كذا في المحيط * ولو كان الرهن على يدي عدل وأمر أن يودعه غيره ففعله العدل ثم جاء المرتن بطلب دينه لا يكلف المرتن احضار الرهن وأمر الرهن بتسليم الدين لان الرهن لم يرض بيد المرتن فلا يلزمه احضار ما ليس في يده ألا يرى أن المرتن لو أخذ من العدل يكون غاصبا ضلما فكيف يلزمه احضار شيء لو أخذ به بصير غاصبا ولو أودعه العدل عند من في عياله وغاب وطلب المرتن دينه وقال المودع أودعني فلان ولا أدري لمن هو والعدل غاب بالرهن ولم يدري من هو لا يكلف المرتن احضار الرهن ويجبر الرهن على قضاء الدين لان المرتن عاجز عن التسليم وان أنكر المودع الابداع وقال هو مالي لا يملك المرتن قبض الدين لانه بالخود نوى الرهن فيثبت الاستيفاء فلا يملك قبض الدين حتى يثبت كونه رهنا كذا في الكافي * رهن عند رجل جاربية ووضعها على يدي عدل فبات العدل وأودع الرهن عند من في عياله فحضر المرتن بطلب دينه من الرهن فقال الرهن لا أعطيك حتى تحضر الرهن وقال المودع أودعني فلان ولا أدري لمن هو فان الرهن يجبر على قضاء الدين فان نوى الرهن في يد العدل رجع الرهن على المرتن بما أعطاه كذا في المحيط * وان ادعى الرهن ان الرهن قد هلك حلف المرتن على علمه فان حلف يجبر الرهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر ولو كان الرهن عبدا فقتله رجل خطأ ووجب القيمة في ثلاث سنين فطلب المرتن دينه لا يجبر الرهن على قضاء الدين فان حل ثلث القيمة لا يجبر الرهن على قضاء الدين حتى يسلم له كل القيمة فان كانت القيمة من جنس الدين فكلما حل شيء اقتضاه المرتن دينه وان كانت القيمة من الابل أو الغنم وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهنا بالدين كذا في فتاوى قاضيان * ولو سلب الرهن العدل على بيع المرهون فباعه بقد أو نسيئة تجاوز فلو طلب المرتن الدين لا يكلف المرتن احضار الرهن ولا احضار بدله وهو الثمن لانه لا قدر له على الاحضار وكذا اذا أمر المرتن ببيعه فباعه ولم يقبض لا يجبر على احضار الثمن بل يجبر الرهن على أداء دينه ولو قبضه يكلف احضار الثمن كذا في خزائن المفتين * اذا باع المرتن بأمر الرهن أو العدل وآخر المشتري الثمن أو كان الى أجل فانه يطالبه لانه صار

جعله ديقا أو سويقا خرج عن الو كالة * نوع فيما يكون وكيلا * الوصاية حال حياته وكالته ولو كالة بتعمدته وصاية لان المنظور المعاني وعن الثاني قال أجزت لك في عهدي هذا ما أحببت أو هو ب أو أريدت أو شئت أو رضيت أو وافقتي فكله وكيلا أو أمر بالبيع والو كالة لا تبطل بالشروط الفاسدة أي شرط كان * وفي الجامع الصغير الوكيل قبل علمه بالو كالة لا يكون وكيلا ولا يتد تصرفه وعن الثاني خلافه أما اذا علم المشتري بالو كالة واشترى منه ولم يعلم البائع كونه وكيلا بالبيع بان كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدي الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عنى منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه فالد كور في الو كالة أنه يجوز جعل معرفة المشتري كعرفة البائع وفي المأثون ما يدل عليه فان المولى اذا قال لاهل السوق يا عبدي فباعه ولم يعلم به العبد يصح وفي الزيادات أنه لا يجوز زول يست

الوكالة كالوصاية فان الموصى له اذا باع من التركة قبل علمه بالوصاية والموت يصح لانها خلافة كالوراثة وتصرف الوارث قبل علمه بالوراثة يصح وفائدة كونه وصيابه عدم تمكنه من اخراج نفسه عن الوصاية لعدم ملكه ذلك بعد القبول بخلاف الوكالة فانه امر ونهى فيعتبر بأوامر الشارع وانه لا يلزم بلا علم والازم بلا علم صوري في دار الاسلام لحصول العلم بتقدير الشيوخ الخطاب فاندفع دار الحرب لعدم الشيوع فيه لعدم كونه دار الاحكام * وفي المتنق اودعه الفاوق قال امرت أن يقبضه منك فلان ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض ومع ذلك قبضه بدفعك وتلف عنده فالمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء الدافع أو القابض وان سلم الدافع العالم بالاذن والقابض لا يعلم به فتلف عند القابض لاضمان على واحد منهما (٤٦٢) لان المستودع يلى الدفع بالاذن * وكل غائب بلغه فرد قبل ان يبلغ الرادى الموكل قبل الوكيل

دينا بتسليط منه فان نوى الثمن على المشتري رد المهر من ماقبض هكذا في التناخية * والله أعلم

باب الثامن في تصرف الراهن أو المهر من في المهر من

وتصرف الراهن قبل سقوط الدين في المهر من ما تصرف بلحقه الفسخ كالبيع والكفاية والاجارة والهبة والصدقة والاقرار ونحوها وتصرف لا يحتمل الفسخ كالعتق والتدبير والاستملاذ أما الذي يلحقه الفسخ لا ينفذ بغبر رضا المهر من ولا يطل حقه في الحبس وإذا قضى الدين وبطل حقه في الحبس نفذت التصرفات كلها ولو أجاز المهر من تصرف الراهن فمذخور من أن يكون رهنا والدين على حاله وفي البيع يكون الثمن رهنا مكان المبيع وكذا اذا كان تصرفه في ابتداء باذن المهر من والذي لا يحتمل الفسخ بنفذه يبطل الرهن ثم اذا صار حرا عندنا وخرج عن حكم الرهن ينظر ان كان الراهن موسرا لاسعاية على العبد والاضمان على حاله على الراهن ان كان الدين حالا يجبر على قضائه وان كان مؤجلا وحل الاجل فكذلك ولو لم يحل نفذ العتق فياخذ من الراهن قيمة العبد فيجسبها رهنا مكان العبد ثم اذا حل الاجل ينظر ان كان قيمة العبد من جنس الدين استوفى دينه وردا لفضل وان كانت من خلاف جنس الدين جسبها بالدين كما كان قبل حلول الاجل وان كان الراهن معسرا للمهر من أن يستسعى العبد في الاقل من ثلاثة اشياء سواء كان الدين حالا أو مؤجلا فينظر الى قيمة الرهن وقت الرهن والى قيمته وقت العتاق والى الدين فيسعى في الاقل منها ثم يرجع على الراهن اذا أسرى عاسى لانه قضى دينه مضطرا ويرجع المهر من ببقية دينه ان بقي من دينه ببقية نحو أن يرهن عبدا قيمته ألف بالدين ثم ازدادت ثم أعتقه فان العبد يسعى في الالف قدر قيمته وقت الرهن لان الضمان يثبت في قدر الالف فانه لو مات يسقط ذلك القدر ولو لم يعثقه الراهن ولكن دبره نفذت بدبره وبطل الرهن وليس للمهر من حسبه بعد التدبير ثم ينظر ان كان الراهن موسرا والدين حال أخذ جميع دينه منه وان كان الدين مؤجلا ف يأخذ قيمته من الراهن وتكون رهنا مكانه كافي العتق وان كان الراهن معسرا والدين حال فانه يستسعى المهر من في جميع دينه بالغامبلغ وان كان الدين مؤجلا فيستسعينه في جميع القيمة ويجسبها مكانه فوق الفرق بين التدبير والاعتاق في موضعين أحدهما ان في العتق اذا كان الراهن معسرا يجب على العبد السعاية في الاقل من ثلاثة اشياء وفي التدبير يجب عليه السعاية في جميع الدين بالغامبلغ ولا ينظر الى القيمة اذا كان الدين حالا وان كان مؤجلا فعليه السعاية في جميع القيمة وفي الثاني ان في الاعتاق يرجع العبد بما سعى على الراهن وفي التدبير لا يرجع وانما كان كذلك لان التدبير لم يخرج من أن تكون سعائته من مال المولى فلا يرجع ويسعى في جميع الدين وبالعتق خرج من أن تكون سعاية للراهن ولو كان الرهن جارية خفلت عند المهر من فادعاه الراهن أنه منه فان ادعاه قبل الوضع صححت دعواه وبثت نسبه منه وصار حرا قبل

الرادى ينبغي ان يصح كالموكل مكانها وصاية والجامع علم صحة الرديلا وصوله الى الموجب ويجوز ان يعتبر رد الوكيل دون الوصى والظاهر هو التسوية والتوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواويس معنى أن يوكل بالخصوصة ويقول خاصه فاذا رأيت حقوق مذمنة أو خوف عار على فاقتر بالمسعى يصح اقراره على الموكل * كفل بنفسه على انه ان لم يوف به غدا فعليه ما على المديون يصح وان قال ان واقتك به غدا فعلى ما عليه لا يصح ولا يلزمه بالموافاة وانما يلزم بعدم تلك الموافاة لكون عدم الموافاة ملائما لوجوب المال وعدم ملامة الموافاة للوجوب بذكره ابن سماعه * ذكر بكر وكل صبيما أذونا أو محجورا ان محجورا وكاه بالمبيع أو الشراء بحال أو مؤجل

لا يلزمه العهدة بل يلزم الا حرا وان ما أذونا بالبيع مؤجل أو حال لحقه العهدة وصح بيعه وان بالشراء ان يثن مؤجل لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا فالبائع مطالب الموكل بالثمن لا هذا الوكيل المشتري لان الصبي المأذون يلزمه ضمان الثمن ولا يلزمه ضمان الكفالة وضمانه اما لا يكون في قبالة ملك مال يضاف حصوله اليه وضمان الثمن ما يكون بازائه مملوك كذلك والثن المؤجل ليس بازائه مملوك لانه لما شرط تأجيله ملك المشتري المبيع بنفس البيع لا بأداء الثمن فيكون لزوم ما لا يلزم له مثله على موكله وهذا هو ضمان الكفالة لو بأمره بخلاف ما اذا كان وكيلا بالمبيع فانه يستحق الثمن أولا ثم يجب عليه تسليم المبيع لما علم ان المبيع متعين فيلزم تعيين الثمن أيضا وذلك لا يسبق التسليم فيكون اللازم بالعهدة عليه ضمان التجارة وان يثن حال فالقياس ان لا يلزمه لانه ضمان كفالة وفي

الاستحسان يلزمه لانه يملك المشتري بهذا الاداء حتى ملك حبسه من الموكل يستوفي منه الثمن الذي اذاه الى البائع بخلاف ضمان الكفالة لعدم استحقاق حبس مال عن المكفول عنه بما أدى وبخلاف ما اذا كان وكيله بمن مؤجل فانه لا يملك حبسه بذلك فكان ضمان كفالة وكل ما ذكرنا في الصبي فهو الجواب في العبد المحجور * قال لا تخرم احكمت فخرت بحكيم لا تو كيل فلو ساعده خصمه يكون حكما عليهما وسئل القاضي قال لا تخرم المائة هذه وهرجه مصلحت بيني بكن لا يكون تو كيلا ولو قال هرجه مصلحت است يكن رواست تو كيل بملك الا بضاع وغيرها * قال لا امرأه أنت طالق ان لم يتبعي عبيد تو كيل * اشترى تو بابعشرة فقال له درهم ربح ارم باين جامه فقال المشتري نعم ان كان القائل يباعا للثياب فتو كيل والا فلا * قال لا امرأه وكيل من باش هرجه خواهي (٤٦٣) كن فقالت اكر وكيل تو ام خويشتن

رأسه طلاق دست باز داشت
فأنكر الزوج أن يكون
على الطلاق ان لم يكن حال
المذاكرة فالقول له وان
المذاكرة يقع * قالت أريد
طلاق نفسي فقال الزوج نعم
تأميك وان قال أريد طلاق
امرأتك فقال نعم تو كيل
* طلب أولياؤها منه طلاقها
فقال ماتريدون مني إفعول
ماتريدون مني لا يقع لانه
محتمل * زوج أخته بدون
رضاها فقال أو ان الزفاف لها
هل أجزت ما فعلت وكان
أيضا باع أملا كها بالرضاها
فقاتل أجزت وزعت أن
الاجازة كانت للشكاح فقط
لانها كانت عالمة بالبيع
وادعى الاخ عموها فالقول
لها بقرينة اقتران الاجازة
بحال الزفاف * قال لا خيه
الى اليك حاجة اقضها خاف
بالطلاق والعناق لقضائها
فقال حاجتي طلاقها لانه
لا يصدق فيه لانه محتمل
الصدق والكذب * قال
وكانك في كل أموزي أو
أخذك مقام نفسي لا يكون

أن يدخل في الرهن وصارت الجارية أم ولده وخرجت عن الرهن ولا سعاية على الولد ويكون حكم الجارية
حكم العبد المرهون اذا دبره الرهن في جميع ما ذكرنا ولو كانت الجارية وضعت جملها أو لاثم اذاعه الرهن
صحت دعوته أيضا وثبت نسب الولد منه وعق بعد ما دخل في الرهن وصارت له حصه من الدين وصارت
الجارية أم ولده وخرجت من الرهن في قسم الدين على قيمة الجارية يوم رهنه وعلى قيمة الولد يوم كانت
الدعوة فيكون حكم الجارية في حصته من الدين حكم المذبر في جميع الدين وحكم الولد في حصته من الدين
تحتكم المعتق في جميع ما ذكرنا الا ان هنا ينظر الى شيتين الى قيمة الولد وقت الدعوة والى حصته من الدين
فيسمى في أقلهما اذا كان الرهن معسرا ويرجع بماسي هكذا في شرح الطحاوي * رهن جارية تساوي
ألفا بالدين وصارت قيمتها ألفين بزيادة سعر أو ولدت ولدا يساوي ألفا فيقتسمها بالالفين ولو هلكت هلكت
بالدين وان أعنتها المولى وهو معسر سعت في الالف وكذلك لو أعنتها ما سعى في الالف ورجعا بذلك على
المولى ورجع المرتن على المولى ببقية دينه كذا في محيط السرخسي * رهن عبد قيمته ألف بألف فعاد
سعره الى خمسة مائة ثم أعنته الرهن وهو معسر سعى العبد في قيمته يوم الاعتناق لاني جميع الدين رجل رهن
رجلا عبد يساوي ألفا بالدين وازدادت قيمته فبلغت ألفين ثم دبر المولى وهو معسر فانه يسعى في جميع
الدين ولو لم يسع حتى أعنته يسعى في ألفين اذا كان العتق بعد التدبير فان دبره ثم ازدادت القيمة سعى في
ألفين فان أعنته بعد ذلك سعى في ألف كذا في خزائن الاكل * واذا رهن الرجل أمسة بألف درهم هي
قيمتها خفاء بولدي يساوي ألفا فاذا جاء بعد ولده وهو موسر ضمن المال وان كان معسرا سعت الامت في
نصف المال والوالد في نصفه فان لم يولد شيأ حتى ماتت الام قبل أن تفرغ من السعاية سعى ولدها في
الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدين ولا يرد عليه شيء موت الام كذا في المبسوط * رهن رجلان رهنا
ثم أعنته أحدهما فلا يخلو اما أن كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسر والاخر معسر والدين
حال أو مؤجل فان كانا موسرين والدين حال وقيمتهم ألف فعليه حصته من الدين وكذلك على شريكه لاجل
الدين لا لاجل العتق لان الرهن تلف باعتناق أحدهما وهو موسر والدين حال فيؤخذان بدينهما وان
كان الدين مؤجلا ضمن المعتق قيمة نصيبه لانه ألتف نصيبه فيأخذ المرتن منه ويكون رهنا عنده الى أن
يحل الدين وينظر ما اذا يختار السالك فان اختار الضمان أو سعاية العبد كان للمرتن أن يأخذ ذلك
منه لانه بدل الرهن فيكون رهنا عنده فاذا حل الدين أخذ منه عليه علمهما لان القيمة من جنس حقه وان
اختار العتق فالممرتن بالخيار ان شاء ضمن المعتق لانه ألتف حقه بالاعتناق وان شاء ضمن السالك لانه
ألتف حقه في بدله فانه وجب الضمان على المعتق أو السعاية على العبد وبالاعتناق برئان عن ذلك وأما اذا
كانا المعسرين والدين حال فلممرتن أن يستسعى العبد في الالف كلها لانه عتق كلها باعتناق نصيبه عندهما
فيجب على العبد السعاية في قيمته وعند أبي حنيفة رجه الله تعالى صار ضيب السالك مكاتب والمكاتب

تو كيلا عما فان كان له صناعة معاملة كالجارة مثلا ينصرف اليه وان لم يكن له صناعة معروفة ومعاملة محتلفة قالو كالة باطله ولو قال
وكانك في جميع الامور التي يجوز التوكيل بها كان تو كيلا عما يتناول البياعات والانكحة * الو كالة على العين مثل قوله وكانك أن تخلف
عني لا يجوز * اذا قال أنت وكيلى قبل انه لا يصح وقيل يصح ويسئل الموكل عن مراده (نوع في انباتها) أقرب بالتوكيل وأنكر الدين
لا تثبت وكالته باقراره هذا حتى اذا برهن على الدين قبل أن يبرهن على الو كالة لا يصح * زعم انه وكيل عن فلان بطلبه كل حق له بخوارزم
واستيفائه وخصوصه فيه والموكل غائب وبرهن على ذلك بلا خصم عليه حق لفلان لا يسمع فان أحضر خصما جاددا أو مقرورا برهن عليه
ثم أحضر آخر لا يحتاج الى اعادة البرهان على الو كالة عن ذلك الغائب وان برهن على الو كالة على انسان بعينه في حق ثم ادعى عليه لموكله حقا

آخر لا يحتاج الى اعادة البيعة على وكالة بخلاف دعواه الوكالة عن موكل آخر * ادعى انه كيل فلان بقض دينه الذي على المحضر أو ادعى انه وصى فلان الميت في قبض دينه الذي على هذا أو ادعى انه وارث فلان وفلان الميت عليه أو عنده كذا وبرهن على الوكالة والدين أو الوصاية والموت والدين أو الوارثة والموت والحق برهانا واحدا قال الامام يقبل على الوكالة والوصاية والموت والوارثة ويحكم به ثم يعاد البيعة ثانيا على الدين ويحكم بالدين بعده وقال الثاني رحمه الله يقضى بالامر من معافيحكم بالوكالة أولا ثم بالمال باقاة واحدة * أقر بالدين وأسکر الوكالة وطلب زاعم الوكالة تحليفه على عدم علمه بكونه وكيلًا قال الامام رحمه الله لا يحلفه وصاحبه يحلفه * صدق في الوكالة في قبض العين له الامتناع عن الدفع وفي الدين لاثم (٤٦٤) في العين لو امتنع عن الدفع بعد الاقرار بالعين والوكالة * لو برهن مدعى الوكالة على المقرب بالوكالة

على كونه وكيلًا يقبل وان كان برهانا على المقر كما اذا ادعى على أحد الورثة دينًا على الميت وأقر به المحضر له ان يبرهن عليه وان كان مقرا لماصر * حضر مجلس الحكم بجوارزم عندهما كم ووكيل بقض كل حق له بجوارزم فان كان الخاكم يعرف الموكل اسمًا ونسبًا فيجعله وكيلًا فاذا حضر عنده هذا الخاكم رجلا وادعى حقًا للموكل وبرهن على الحق حكم به بلا احتياج الى اثبات الوكالة وان كان لا يعرف الموكل لا يجعده وكيلًا لان معرفة المقضى له وقت القضاء شرط ليعلم أن الحكم لمن يكون وان أراد الموكل أن يبرهن انه فلان بن فلان الفلاني حتى يحصل العلم للقاضي لا يقبله لعدم الخصم وان أراد أن يبرهن عليه لم يكتب الى قاضي الدشت بذلك يعني ان فلان بن فلان الفلاني وكل فلان بن فلان الفلاني بكذا يقبل له ويكتب به لان حضرة الخصم ليس بشرط

لا يصلح رهنًا لانه حريدا والمعتق معسر فكان للمرتهن أن يستسعى العبد واذا أخذ السعاية من العبد أخذ بدينه عليه ما لانه بدل الرهن وكذلك ان كان الدين مؤجلًا ويكون رهنًا عنده الى أن يحصل الدين وأما اذا كان المعتق موسرًا والساكت معسرًا والدين حال ضمن المعتق نصيبه من دينه وفي نصيب الساكت ينظر ان اختار السعاية أو الضمان أخذ المرتهن منه لانه بدل الرهن وان اختار العتق ضمن المعتق نصيب الساكت لانه أنفق حقه في الرهن ويرجع المعتق بذلك على الساكت وكذلك ان كان الدين مؤجلًا وان كان المعتق معسرًا والساكت موسرًا والدين حال يستسعى المرتهن العبد في نصيب المعتق ويأخذ من الساكت نصف الدين لانه أنفق الرهن والدين حال وان كان الدين مؤجلًا يستسعى المرتهن العبد في الاثني كلها فاذا حل الدين ان اختار الساكت السعاية أخذ المرتهن بدينه عليه ما ويرجع العبد على المعتق ولا يرجع على الساكت وان اختار العتق فاذا قضى دينه يرجع نصف السعاية على العبد وان لم يقض كان للمرتهن أن يأخذ ذلك بدينه لانه بدل الرهن ثم يرجع العبد بنصف السعاية على الساكت ونصفها على المعتق ولو أعتقه أحدهما وادبره الآخر وهما معسران يستسعى العبد في جميع الاثني ثم العبد يرجع على المعتق بنصف السعاية لانه قضى دينه من ماله وهو يجبر على ذلك ويرجع على المدبر بنصف السعاية ان اختار العتق وان اختار السعاية يرجع عليه بفضل ما بين نصف قيمته ومدبر اوف نصف قيمته فباحق لو كان نصف قيمته قنًا خمسمائة ونصف قيمته مدبرًا أربعمائة يرجع عليه بمائة وان كانا موسرين ضمنا الاثني للمرتهن ويسعى المدبر الذي دبره في نصف قيمته ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ لان الرهن ثلث باعناق أحدهما والدين حال فيؤخذ ان به وان كان الدين مؤجلًا ضمن المعتق قيمة نصيبه وفي نصيب المدبر المرتهن بالخيار ان شاء ضمن المعتق نصيبه وان شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه لانه بالتدبير أنفق حقه في بدل الرهن فانه كان للمدبر تضمين المعتق قيمة نصيب الساكت وبالتدبير برى المعتق من ضمان نصيبه كذا في محيط السرخسي * وليس للمرتهن أن يرهن الرهن فان رهنه بغير إذن الراهن كان للراهن الاول أن يسطل الرهن الثاني ويعيده الى يده ولو هلك في يد الثاني قبل اعادة الى الاول فالرهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول فيكون ضمانه رهنًا وملكه المرتهن الاول بالضممان فصار كأنه رهن ملأ نفسه وهلاك في يد المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنًا عن يد المرتهن الاول وبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على المرتهن الاول بما ضمن وبدينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني بإذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول فصار كأن المرتهن استعار مال الراهن فرهقه كذا في خزائن المفتين * ولو ارتهن الرجل دابة وقبضها ثم أجرها من الراهن لا تصح الاجارة ويكون للمرتهن أن يعود في الرهن ويأخذ الدابة وان أجز المرتهن من أجنبي بأمر الراهن يخرج من الرهن وتكون الاجرة للراهن وان كانت الاجارة بغير إذن الراهن يكون الاجر للمرتهن يتصدق به والمرتهن أن

يعيدها

اسماع البيعة للكتاب الحكمي وعن الامام الثاني ان الخاكم اذا لم يعرف الموكل سأله بيعة على انه فلان بن

فلان الفلاني وهذا بخلاف ما مر كانه قاسه على الكتاب الحكمي * اكرى حمالًا ليحمل حمله الى بلخ ويستوفي الاجر من وكيله ثم بعد تسليم الحمال اليه أعطاه ذلك الوكيل بعض الاجرة وامتنع عن ادائه الباقي ان كان القابض قرابته مديون المكثري بالدين والامر أجبر على الدفع وان أنكر الامر حلفه الحمال على عدم معرفته بامرهم وان لم يكن مديون الموكل لا يجبر على الدفع * ادعى على رجل انك وكيل فلان بالخصومة ولي على فلان كذا فقال المدعى عليه ما وكني فلان بالخصومة وبرهن على انه وكيل بالخصومة تقبل وفي الروضة شهادة وكيل فلان بالخصومة فأبكران وكيل الطالب لا يسمع وان كان وكيل المطلوب يسمع * نوع في العزل واخر اجسه عن الوكالة * وكيل

البيع آخر المطالبة بالثمن عن المشتري فوكل الموكل ليقبض الثمن من المشتري ان كان وكالة الموكل بامر القاضى ليس للوكيل اخراج موكله عنها وان لا بامر الخاكم بل من قبل نفسه اخراجه وعزله وعن محمد ايضا انه لا يملك اخراجه عنها في الفصلين ولهاكم اذا علم تأخير الوكيل بطلب الثمن أن يوكل الموكل بالوكيل الثاني ان وكيلا البيع اذا التوى في قبض الثمن أخرجه عنها وأجعل حق قبضه للوكيل حتى اذا أدى المشتري ثمنه الى الوكيل بعد علمه بالاخراج لا يبرأ وان قبل علمه بالاخراج يبرأ وعن الامام أنه ليس للوكيل ولا لالخاكم اخراجه عن الوكيل في قبض غن مباح وان آخر ولا يجبر الوكيل على قبضه ايضا لان العزل عن حكمه تصرف أمضى لا يتصور وعزل الرسول يصح بلا علمه وفي السير قبل علم الوكيل والرسول والمأمور يصح بلا علمهم وبعد علمهم لا بلا علمهم وعزل الوكيل بالطلاق والنكاح لا يصح بلا علم لانه وان لم يلحقهم الضرر فيه لكن يصير مكذبا فيكون غرورا * كتب الموكل الى وكيله الغائب كتاب عزله فبلغه وعلم عاقبه وأرسل اليه عدلا أو غيره حرا أو عبدا كبيرا أو صغيرا فقال الموكل أرسلني اليك لا تبلغك عزله عن الوكالة ان عزل وان لم يرسل ولم يكتب اليه لكن أشهد على العزل حال غيبته الوكيل لا وان أخبره بالعزل عدل أو مستورا ان عزل وان لم يصدق الخبر اذ بان صدقه وكذا في حجر المأذون والاخبار ببيع الدار المشفوع ونكاح الولي البكر وبجناية عبده * الوكيل لا يملك اخراج نفسه عن (٤٦٥) الوكالة بلا علم الموكل * قولهم ينعزل ينجنون

الموكل ومونه مقيده بالموضع الذي يملك الموكل عزل وكيله فأما في الرهن اذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر بالبدل لا ينعزل وان مات الموكل أو جن والوكيل بالخصوصة بالتامس الخصم ينعزل ينجنون الموكل وبمونه والوكيل بالطلاق ينعزل بموت الموكل استحسانا لاقياسا وبمونه ساعة وذهب عقلة ساعة لا ينعزل اذا قلته كالنوم وأكثر منه عند محمد رحمه الله وكان يقول أولا شهر ثم يرجع الى سنة وأقام الثاني أكثر السنة مقام كلها * وكذا وارتدت فهو على وكالة ما لم تمت أو

يعيدها في الرهن وان أجرها الراهن من أجنبي بأمر المرتهن يخرج من الرهن والاجر للراهن وان أجرها بغير أمر المرتهن كانت الاجارة باطلة والمرتهن أن يعيدها في الرهن وان أجرها أجنبي بغير إذن الراهن والمرتهن ثم أجاز الراهن الاجارة كان الاجر للراهن والمرتهن أن يعيدها في الرهن وان أجاز المرتهن دون الراهن كانت الاجارة باطلة ويكون الاجر للذي أجرها ويتصدق به والمرتهن أن يعيدها في الرهن وان أجازا جميعا كان الاجر للراهن ويخرج من الرهن كذا في فتاوى قاضيان * ولو أجر من أجنبي سنة بغير أمر الراهن وانقضت السنة ثم أجاز الراهن الاجارة لم ينص لان الاجارة لاقت عقدا مقضيا منسوخا فللمرتهن أن يأخذه حتى يصير رهنا كما كان وان أجاز بعد مضي ستة أشهر جاز ونصف الاجر للمرتهن يتصدق به ونصفه للراهن وليس للمرتهن أن يعيدها في الرهن كذا في محيط السرخسي * اعلم بأن عين الرهن أمانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ففي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم فكذلك اذا فعل المرتهن ذلك بالرهن لا يغرم الا أن الوديعة اذا هلك لا يغرم شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة يغرم فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن ثم الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر كذلك الرهن ليس للمرتهن أن يؤجر الرهن واذا أجر بغير إذن الراهن وسلمه الى المستأجر فان هلك في يد المستأجر فالراهن بالتأخير ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستأجر وتكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستأجر غير انه اذا ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر ولكنه يرجع عليه بأجر ما استوفى من المنفعة الى وقت الهلاك ويكون له ولا يطيب واذا ضمن المستأجر رجوع بما ضمن على المرتهن ولو سلم واسترد المرتهن عاد رهنا كما كان وكذلك لو أجره الراهن بغير إذن المرتهن لا يجوز للمرتهن ان يطل الاجارة ولو أجر كل واحد منهما باذن صاحبه أو أجره أحدهما بغير اذنه ثم أجاز صاحبه صححت الاجارة وبطل الرهن فتكون الاجارة للراهن وتكون ولاية قبضه الى العاقد ولا يعود رهنا اذا انقضت هذه الاجارة بالااستئناف وكذلك لو استأجر المرتهن صححت الاجارة وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة

(٥٩ - فتاوى خامس) تلحق بدار الحرب * وكله بأن يزوجها فإنا نزوجها ثم زوجها وكيه منه جاز * وان تزوجها الوكيل فإنا نزوجها منه جاز بناء على ان الوكيل يزوج امرأه معينة يملك أن يزوجها والوكيل بشرأى * بهينه لا يملك على ما يأتي ان شاء الله تعالى فان الوكيل بشرأى بعينه اذا خالف يقع الملك له والوكيل بالنكاح مخالف بالاضافة الى نفسه فيقع له ولو ارتدت وسيت ثم حررت وأسلمت وزوجها منه جاز عنده خلافا لهما * تزوج الموكل أمها وذات رحم محرم منها بحيث لا يصح الجمع بينهما أو أربعا سواها أو باع الموكل ما وكله به انعزل ولو قال الموكل ان تزوجتها فهي طالق ثلاثا لا ينعزل الوكيل فان عاد اليه قديم ملكه بأن رد عليه بعيب عادت الوكالة وان لم يعد اليه قديم ملكه لا تعود الوكالة والاذن في التجارة لا يعود * وكله بالطلاق فطلقها أو بالخلع فخلعها وانقضت عدتها ثم تزوجها وطلق لا يقع ولو لم تنقض عدتها لا تبطل الوكالة لا مكان ايقاع طلاق آخر من الوكيل ما روى عن الثاني رحمه الله ان بطلاق الموكل تبطل وكالة محمول على الانقضاء أو ايقاع الموكل الثلاث لعدم محليته بعبء ذلك بخلاف ما اذا وكل بالخلع ثم خالغ لان الخلع بعد الخلع لا يتصور * خبرها الزوج أو جعل أمرها سيدها ثم طلقها بانه أو قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت سقط الخيار والامر بالبدل ولو رجعا لا * وكل بالبيع فباعه ثم رد عليه بقضاء فعلي وكالة وعن الثاني لا مطلقا لان تصرف الموكل منعه عن الوكالة كالعزل ومحمد رحمه الله يقول لم يوجد

العزل لكن غرض العين عن ملك الموكل تعذر التصرف على الوكيل فيعود قديم ملكه يعود تصرفه كالوكيل اذا باعه ثم رد عليه بعيب ملك البيع ثانيا وفي المنتقى وكله بالهبة فباشرها الموكل ثم رجع أو الوكيل ثم رجع الموكل فيها لم يكن للوكيل مباشرتها ما اختلف البيع كما مر لأن الوكالة في البيع بعد باقية حتى ملك الوكيل بعد البيع مطالبة الثمن وعاد اليه الخصام في حقوقه وأما الهبة فلا حق ولا حكم له يبق على ملك الوكيل فانه بعد الهبة لا يملك التسليم ولا الرجوع فقال عود العين الى يده في الهبة الوكالة غير باقية فأما ما كاتبه بالبيع بعده باقية حتى رجع عليه الحقوق وبقاء الوكالة يقتضى جواز التصرف وكذا لو وكله بالتزويج فزوجها ثم وطئها بعد زمان فطلقها فبعد انقضاء عدتها تزوجها من الموكل صح بقاء الوكالة وكذا لو وكله بكتابة عبده فكتبه الوكيل أو الموكل وعجز ورد ثم كاتبه الوكيل بحكم الوكالة لا يصح لما قلنا في الهبة * وكله ببيع داره ثم بنى فيها فهو رجوع عنها عند الامام ومحمد رحمهما الله لا للتخصيص والوصية بعنزة الوكالة وكذا لو وكله ببيع أرضه ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وكله ببيع أرض وزرع فيبيع الوكيل الأرض دون الزرع لأن البناء والغرس يقصد بهما القرار لا الزرع * أمره بشراء دار وهي أرض بيضاء فبنى فيها ليس له ان يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا أو حصصها له البيع * وكله ببيع وصيفة وهي شابة فصارت عجوزة فالو كالة على حالها (٤٦٦) بخلاف ما اذا أمره بشراء سويق فله أو سمع فقصه فصار دهن حيث يبطل الوكالة

وفي البيع لا تبطل الوكالة * وكله غير جائز الرجوع ثم أراد الرجوع قال بعض المشايخ ليس له ان يعزل في الطلاق والعتاق كما لو قال لرجل جعلت أمرا أمرا أمي الميك تطلقها متى تشاء أو قال جعلت عتق عبدى فى يدك تعفقه متى تشاء أو قال أعتق عبدى اذا شئت أو طلق أمرا أمي ان شئت لا يملك الرجوع لان بغير الرجوع التحق بحكم الامر وان فى البيع والشراء والاجارة يصح العزل وقال بعض مشايخنا له العزل فى كل الفصول وليس فيه رواية مسطورة * كلما عزلتك فأنت وكيلى وكالة مستقبلة ثم عزله ينعزل لكنه يكون

الاجارة أو بعد انقضاءها ولم يحبس من الراهن هلاك أمانة ولا يذهب به لا كعشي ولو حبسه عن الراهن بعد ما انقضت مدة الاجارة صار عاصبا هكذا فى شرح الطحاوى * فان ركب المرتن الدابة أو كان عبدا فاستخدمه أو وثب بآل بيته أو سب فافتقده بغير اذن الراهن فهو ضامن له لانه يستعمل ملكه بغير اذنه فيكون كالغاصب بخلاف ما لو قتل السبيف على سيف أو سبف فيعين عليه فان ذلك من باب الحفظ لامن باب الاستعمال وان كان فعل ذلك باذن الراهن فلا ضمان عليه لان وجوب الضمان باعتبار التعدي وهو فى الاتقاع باذن المالك لا يكون متعديا فاذا نزل عن الدابة ونزع الثوب وكف عن الخدمة فهو رهن على حاله ان هلك ذهب بمافيه وان هلك فى حالة الاستعمال باذنه هلك بغير شيء كذا فى المبسوط * ولو أعاره غيره باذن الراهن أو أعاره الراهن باذن المرتن فهلك فى يد المستعير لا يسقط شيء من الدين ولكن المرتن ان يعيده الى يده نفسه ولو ولدت المهرونة فى يد المستعير رهننا كان أو مرتها أو أجنبيا فالولد رهن كذا فى الوجيز للكردرى * وبسبب الاجارة والرهن يبطل عقد الرهن ويبدا ودیعة لا يبطل عقد الرهن حتى لو أودعه الراهن باذن المرتن كان المرتن ان يعيده الى يده كذا فى المحيط * ولو كان الرهن معصفا أو كتابا ليس له أن يقرأ فيه بغير اذنه فان كان باذنه فإدام يقرأ فيه كان عارية فاذا فرغ عنها عا د رهننا كذا فى السراجية * رهن معصفا أو أمره بقراءة منه ان هلك حال قراءته لا يسقط الدين لان حكم الرهن الحبس فاذا استعمله باذنه تغير حكمه وبطل الرهن وان هلك بعد الفراغ من القراءة هلك بالدين كذا فى الوجيز للكردرى * ولو ليس خاتما فوق خاتم فهلك يرجع فيه الى العرف والعادة فان كان ممن يتجمل بخاتمين يضمن لانه مستعمل له وان كان ممن لا يتجمل به هلك بمافيه لانه حافظ اياه وقد ذكر بعض مسائل الخاتم فى كتاب العارية وان كان الرهن طيلسانا أو قبالة فليس له بسامعتاد اذن وان حفظه على عاقبه فهلك به هلك رهننا لان الاول استعمال والثانى حفظ كذا فى البدائع * ولو وثا ضعا أن ينفع المرتن بالرهن ويكون الرهن محججا فالخيلة فيه ان كان الرهن دارا أن يأتى الراهن المرتن أن يسكن فى الدار ويبيع له ذلك على أنه

كما

وكيلا وكالة مستقبلة لوجود الشرط وصحة تعليق الوكالة بالخطر وان اراد الموكل عزله عن الوكالة الدورية

كيف يعزله قيل يقول عزلتك كلما عزلتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث قال معنى ان صرت وكيلى فأنت معزول ولان المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف العزل عنه واختار شمس الأئمة ان يقول عزلتك عن الوكالات كلها وعزلتك عن ذلك كله وانه أيضا مشكل لان الاخراج قبل الدخول فى ذلك الشئ لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج قال الفقيه أبو جعفر والامام ظاهر الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزلت عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لانه اذا قدم العزل عن المنفذة يتجزئ وكالة أخرى من المعلقة فلا ينعزل بعده عنها بالرجوع عن المعلقة وهذا النعائم اذا خص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احتراز عن خلاف الامام الثانى أن الاخراج عن المعلقة بلفظ العزل لا يصح * قال الفقيه أبو جعفر واختار بعضهم فى زماننا أن يكتب فى صلح الوقف اجارة أن الواقف وكل فلانا باجارة هذا الوقف من فلان فى كل سنة وكلما أخرجه من هذه الوكالة فهو وكيلى باجرته وغرضه أن يملك اجارة الوقف أكثر من سنة الا أن تبطل هذه الوكالة تحريمنا ماصلاح الوقف وقد ذكرنا خلاف نصير وابن سلمة فى الوكالة على هذا الشرط وزاد فى الاصل قال أبو نصر ان كان فى ذلك منفعة للوكيل بان يكون للوكيل على الموكل دين فامر ببيع مال الامر ليستوفى دينه من ثمنه فهذا

التوكيل فيه نفع فلا يجوز اخراجه * قال الفقيه وسبب اختلافهما اختلافهم في تفسير هذا الشرط فان ابن سلمة سبق الى ذهنه أن الشرط معناه حجر الموكل عن عزل وكيله وانه حكم مخالف للشرع فيبطل كما اذا شرط المُرْتَهَن عدم كون المرهون مضمونا بالدين وشرط البائع أن يكون هلاك المبيع في يده غير موجب لفسخ البيع والمعنى أن كل من قصد ابطال حكم الشرع يبطل قصده وسبق الى ذهن نصير أن معناه تعديت الوكالة بالعزل فكانه قال ان عزلتك عنها فوكالتك وكالة مستقبلة ولو صرح بهذا يصح فكذا اذا أناب منه لفظا ولا يخفى أن ابن سلمة نظر الى الغرض ونصير الى اللفظ ومن أراد الاحتياط في هذه الوكالة قال متى ما أخرجتك من هذه الوكالة فانت وكيلي وكالة مستقبلة فيجوز به الاختلاف بينهما لكن في غير الوقف وفي الوقف يبطل هذا التوكيل لئلا يتطرق بدوام يده عليه مدة التمليك وكذا منعوا اجارته من واحد أكثر من ثلاث سنين وان أراد الموكل اخراجه أيضا يرجع عن الوكالة المتعلقة وله ولاية الرجوع لانه أمر غير واجب واذا صح الرجوع زال حكم العموم ثم يخرج منه عن الوكالة المنفذة فتم الخروج ولم يحصل الدخول للرجوع فان المعلق بالشرط يبطل بالرجوع وقال بعض مشايخنا في هذه المسئلة للموكل اخراجه عن الوكالة وعزله لان المال له فله أن يحجر غيره عن التصرف في ملكه ما خلا وكيله بالطلاق والعناق كما ذكرنا لانهم معلقان بالاخطار فكانا عيينين ولا رجوع في اليين (٤٦٧) وما خلا الوكيل بالتماس الخصم كما

مر والحاصل أن العزل عن المعلقة لا يصح عند الثاني رحمه الله لعدم وجوده ويصح عند محمد رحمه الله وأما الرجوع فيصح عن المعلقة والمنفذة جميعا وعن صاحب النظم قال متى عزلتك فانت وكيلي طريق عزله أن يقول عزلتك ثم عزلتك بخلاف كلمة كلما فانه لاقتضائه التكرار يقول رجعت عن المعلقة وعزلتك عن المنجزة وفي الظاهر يرى وكله بقبض الدين لا بحضرة المدين له عزله بحضوره لا مالم يعلم به المديون فلا يدفع المديون دينه الى هذا الوكيل قبل علمه بعزله بيرا وعزل العدل بحضرة المرتهن لا يصح مالم يرض به المرتهن هـ ذالو

كلماتها عن ذلك فهو مأذون فيه اذا نام مستقبلا مالم يقضه هذا الرهن دينه ويقبل المرتهن الاذن وكذلك اذا كان الرهن أرضا فاذن له في زرعها أو شجرا أو كرمها فأباح له شرب البنانم فالحيلة فيه ان يبيع له ذلك على انه متى نهاء عن ذلك فهو مأذون له في ذلك اذا نام مستقبلا كذا في خزائن المفتين * واذا باع أحدهما اما الرهن أو المرتهن باجازه صاحبه خرج من أن يكون رهنا وكذلك اذا باعه أحدهما بغير اجازة صاحبه فأجاز صاحبه بعد ذلك خرج من أن يكون رهنا فكان الثمن رهنا مكانه قبض من المشتري ولم يقبض فان توى الثمن على المشتري أو توى بعد ما قبض منه كان التوى على المرتهن وكان للمرتحن من الحبس في الثمن ما كان له من الحبس في الرهن الذي يبيع الى أن يحصل دينه كذا ذكره الكرخي في مختصره قال القدوري وهذا على وجهين ان كان البيع مشروطا في عقد الرهن فالثمن رهن وان لم يكن البيع مشروطا في عقد الرهن فانه يوجب انتقال الحق الى الثمن عند محجرجه الله تعالى قال الطحاوي في اختلاف العلماء لم نجد في ذلك خلافا وذكر القدوري رواية بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان المرتهن ان شرط في الاجازة أن الثمن رهن فهو رهن والافقده خرج من الرهن وفي شرح الطحاوي أن الثمن رهن من غير فصل وهو الصحيح كذا في المحيط * ولورهن رجل ثوبا يساوي عشرين درهما بعشرة دراهم فلبس به باذن الرهن وانقص منه ستة دراهم فلبس به مرة أخرى بغير اذن الرهن وانقص أربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمته عند الهلاك عشرة قالوا يرجع المرتهن على الرهن بدرهم واحد من دينه ويسقط من دينه تسعة دراهم لان الدين اذا كان عشرة دراهم وقيمة الثوب يوم الرهن عشرين كان نصف الثوب مضمونا بالدين ونصفه أمانة فاذا انتقص من الثوب بلبسه باذن الرهن سنة لا يسقط شيء من الدين لان لبس المرتهن باذن الرهن كاللبس الرهن فلا يتكون مضمونا على المرتهن وما انتقص بلبسه بغير اذن الرهن وهو أربعة دراهم مضمون على المرتهن وما وجب على المرتهن وهو أربعة دراهم نصير قصاصا بقدر هاهن الدين فاذا هلك الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة نصفها مضمون ونصفها أمانة فبقدر المضمون نصير المرتهن مستوفيا دينه بقي من دينه

بالتماس الطالب أمالو بالتماس القاضي حال غيبة الطالب يصح بحضرة القاضي وبحضرة الطالب أيضا عزله * الوكيل بالخصوصة من الطالب يصح عزله على كل حال وان من جانب المطلوب لا بالتماس الطالب والوكيل ان لم يعلم بالوكالة فكذلك يصح عزله وان علم بها ولم يرتد ها والوكيل بالتماس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح بحضرة رضى الطالب به أم لا وعن بعض مشايخنا أنه لا يسلك أيضا الا برضا الخصم لكنه خلاف ظاهر الرواية * قول الوكيل يحضر الموكل بعد قبولها الغنت بوكيلي بادا وأنا يرى من الوكالة أو كذا أو ردكم بوكيلي لا يخرج من الوكالة بخلاف قول الموكل بعدها والله لا أؤكلك بشي فقد عرفت ما نزل فانه عزل * الموكل اذا أحد فيمأكل به أحدث الاشياء الثلاثة ان عزل الوكيل عزله أو انتهاء الامر نهايته أو يحجزه عن الامتثال كالوطء للشتراة وفيه احتراز عن وطء غير المشتراة لانه من قبيل الاستخدام والاذن لعبد وكله يبيعه في التجارة ولو وهب وسلم أو أجر يبيعي وكلاهما لا يحك خلافا وفي بعض الفتاوى الهبة مع التسليم كالبيع تبطل الوكالة * وفي المحيط وكله يبيع عين له عزله إلا أن يتعلق به حق الوكيل بان يأمره بالبيع ويستوفي عنه بازا دينه * الثاني في التوكيل بالخصوصة * اقراره على موكله في مجلس الحكم يصح وفي غيره لا وعم الثاني في قوله الثاني فتأمله أنهما كانا الوكيل بالصلح لا بملك الاقرار لان الوكيل بالخصوصة انما ملكه لكونه من أفراد الجواب وهو وكيل بالجواب لانه هو المشرع فكان لفظة بالخصوصة متناولة لافراد الصلح مسألة

لأخصامة ولهذا قلنا الوكيل بالصلح لا يملك الخصومة والوكيل بالخصومة لا يملك الصلح والعقد من العقود فالوكيل بعقد لا يباشر عقدا آخر * الوكيل بقبض الدين إذا أقر بقبضه ودفعه إلى الموكّل في مجلس الحكم صح إقراره على موكّله ولو وكّله بالخصومة غير جائز لإقراره صح ولم يصح الإقرار في الظاهر لو موصولا وفي الأفضية ومفصولا أيضا ولو أوكّل بصلح استثنائه موصولا لا مفصولا ولو وكّله غير جائز لأنكاره صح عند محمد رحمه الله لا عند الثاني رحمه الله ولو غير جائز لإقراره لأنكاره قبل لا يصح الاستثناء لعدم بقاء فرد تحتته وقيل يصح إبقاء السكوت وعن محمد أن استثناء الإقرار يصح من الموكّل الطالب لأنه مجبور ولا يصح من المطلوب لأنه مجبور عليه والمطلوب إذا وُكّل بالتأمّن الطالب واستثنى إقراره أن بمحض طالبه صح وإن بلا حضوره جاز عند محمد رحمه الله اعتبارا بالعزل خلافا للثاني وعلى هذا أن لو كيله أن يوكل فنهائهم بحضور الطالب صح وإن لا بحضوره فهو على الخلاف * وكّله بطلب حقوقهم من الناس وأخذهم على أن لا يكون وكيل عنه في الذي يدعي على الموكّل صح فلا يبرهن الوكيل على المال وأراد المدعي عليه الدفع لا يسمع ويحكم بالمال ويتبع الدائن بدفعه وإذا استثنى الإقرار خوفا من الوكلاء المفتعلة في أبواب القضاة الرشا فآقر أو آقر لا في مجلس الحكم ولم يصح إقراره يخرج من الوكالة فلا يسمع اختصامه وإن برهن عليه لا يصح كالأب (٤٦٨) والوصى إذا لم يصح إقراره ما لا يلبان الاختصاص في تلك الحادثة وفي فتاوى عطاء بن حزمة

وكل أحد الخصمين من وكلاء درهم واحد فلهمذا يرجع على الراهن بدرهم واحد كذا في فتاوى فاضلخان * وإذا أتمر النخل أو الكرم وهو رهن نخاف المرتهن على الثمر الهلاك فباعه بغير أمر القاضي لم يجز بيعه وكان ضامنا ولو باعه بأمر القاضي أو باعه القاضي بنفسه نفذ البيع ولا يجب الضمان وإن جذ الثمر وقطف العنب بغير أمر القاضي لا يضمن استحسانا لأن هذا من باب الحفظ وحفظ الموهون حق المرتهن كذا في المحيط * قال شمس الأئمة الحلواني هذا إذا جذ كما يجزول لم يحدث فيه نقصان فإن تمكن فيه نقص من عمله فهو ضامن سقط حصته من الدين في الرهن كذا في الذخيرة * إذا حطب الغنم والابل لا ضمان عليه استحسانا ولو كانت شاة أو بقرة فذبحها وهو يخاف الهلاك يضمن قياسا واستحسانا والحاصل أن كل تصرف يزيل العين عن ملك الراهن كالبيع والاجارة فذلك ليس بمأذون للمرتهن ولو فعل بضمن وإن كان فيه تحصين وحفظ من الفساد إذا كان ذلك بأمر القاضي حينئذ لا ضمان عليه وكل تصرف لا يزيل العين عن ملك الراهن كان للمرتهن ذلك وإن كان بغير أمر القاضي إذا كان فيه تحصين وحفظ عن الفساد فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل إذا رهن من آخر شاة تساوي عشرة بعشرة وأذن الراهن للمرتهن أن يحلب لبنها ويشرب منها ففعل المرتهن ذلك لا ضمان عليه لأن فعل المرتهن باذن الراهن كفعل الراهن بنفسه ولو فعل الراهن ذلك بنفسه لا ضمان فكذا إذا فعله المرتهن فإن حضر الراهن بعد ذلك أفتكها بجميع الدين فإن هلكت الشاة في يد المرتهن قبل أن يحضر الراهن ثم حضر الراهن قال يقسم الدين على قيمة الشاة يوم قبض وعلى قيمة اللبن يوم شرب فيسقط حصة الشاة ويقضى حصة اللبن وكذلك لو ولدت ولدا فأكل المرتهن الولد باذن الراهن كان الجواب فيه كالجواب في اللبن وكذلك لو أكل الاجنبي الولد أو اللبن باذن الراهن والمرتهن كان الجواب فيه كالجواب فيما إذا أكل المرتهن باذن الراهن وإن كان المرتهن أكل اللبن والولد بغير إذن الراهن وجب عليه الضمان وصار الضمان مع الشاة محبوسا بالدين فإن هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بمحضتهم من الدين وأخذ الراهن الضمان بحصته من الدين وإن أكل الراهن اللبن أو الولد بغير إذن المرتهن ضمن قيمته ويكون الضمان

والحكم فقال الآخر ليس لي مال أستأجر به من وكلاء المحكمة من يقاومه وأنا عاجز عن جوابه فلا أرضى بالوكيل بل يتكلم بنفسه معي فالرأى فيه إلى الحاكم وأصله أن التوكيل بلا رضا خصمه من الصحيح المقيم طالبا كان أو مطلوبا بوضعا أو شريكا إذا لم يكن الموكّل حاضرا في مجلس الحكم لا يصح عند الامام أي لا يجبر خصمه على قبول الوكالة وعندهما والشافعي رحمه الله يصح أن يجبر على قبوله وبه أفتى الفقيه وقال العتاني وهو المختار وبه أخذ الصفار أيضا وقال الحلواني بخير المفتي قال ونحن نفق

أن الرأى إلى الحاكم ومن المعلوم المقر أن تفويض الخيار إلى قضاة العهد الفساد كما هو المقرر من أن علمهم ليس بحجة قال شمس الأئمة الصحيح أنه إذا علم من الآبي التعت في إباء الوكيل يفتى بالقبول وإن علم منه قصده إلى الإضرار بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل وغرض من قوض الخيار إلى القاضي من القدما كان هذا المعلوم من أحوال قضاتهم الدين والصلاح وفي أدب القاضي لا خلاف في صحته بلارضاء الخصم لكن لا يسقط حق الخصم في مطالبته بالحضور مجلس الحكم والجواب بنفسه بلارضاء الخصم أو مرض الموكّل أو أعذار تذكر ويصح توكيل المخدرة بلارضاء وهي التي لم تجر عاداتهم بالبروز ومخالطة الرجال وقال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة قال البرزوي من لا يراها غير المحارم مخدرة بكرة كانت أو ثيبا والتي جلست على عرس العروس ورأها الا جانب برزة والتي تخرج إلى حوائجها وإلى الحمام مخدرة إذا لم تخالط الرجال على ما ذكره في الفتاوى وكلام الحلواني على هذا محمول على المخالطة بالرجال ولو اختلفا في كونها مخدرة فإن كانت من نبات الأشرف فالقول لها بكرة أو ثيبا لأنه الظاهر من حالها وفي الاوساط قوله لها بكرة أو ثيبا وفي الاسفل لا يقبل قولها في الوجهين فالخروج للحاجة لا يقدح فيه ما لم يكثر بأن تخرج بغير حاجة وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له أن يشهد على شهادته قال القاضي إن في سجن القاضي لا يكون عذرا لأنه يخرج منه حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال في

محبوسا

الدعوى أيضا كذلك بأن يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولومدعي يدعى أن لم يؤخر دعواه ثم يعاد والمسافر والمريض يوكل بلارضاء ولو كان أدنى مدته أو مريض في المصر لا يقدر المثنى على قدميه إلى المجلس له أن يوكل مدعيا ومدعى عليه وأن قدر الحضور على ظهر دابة أو ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك لم يملكه وان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كالمؤمن من يرد السفر لكن لا يصدق في أنه يرد السفر بل ينظر إلى زيه وعدة السفر له وان قال أخرجه بالقلة الفلانة سألهم عنهم كما في فسخ الاجارة وكل صبيعا قالا بالخصومة صح والفتوى على أن الوكيل بالتقاضى أو بالخصومة في الدين لا يملك القبض كذا اختاره المتأخرون فان المؤمن على الخصومة لأجل الغير والمصدق فيها لا يؤتمن بالمال اذ الاختصاص للغير دون الاختصاص لنفسه فلما اقتضى بكل اختصاصه حق غيره لا أن يكون اقتضى على انلاف حق غيره عليه أولى وفي الايضاح الوكيل بقبض العين لا يلى الخصومة والاصل أن التوكيل اذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيل بالخصومة ولو وقع بالقبض لا غير وان وقع بالملك ملك الخصومة لكونه انشاء وحقوق الفقد تتعلق بالعقد * وهنا عشر مسائل وكيل بقبض دين فلو برهن عليه أن موكاه استوفاه أو أبرأه يقبل عنده لانه يملك الخصومة وعندهما لا يملك الخصومة * وبقبض العين لا يخصم اجاعاء وكيل بالخصومة كما مر أنه لا يقبض في المختار * باللازمة لا يملك الخصومة والقبض بالقسمة * بأخذ الشفعة (٤٦٩) * بالرجوع في الهبة يملك الخصومة والقبض

* برء العيب يخصم ويحلفه
* الوكيل يحفظ العين
لا يخصم * وكلت بطلب
كل حق لي قبل فلان يقيد
بما عليه يوم التوكيل ولا
يدخل الحادث بعد التوكيل
وفي التوكيل بطلب كل حق
لي على الناس أو بكل حق له
في خوارزم يدخل القائم
للاحدث وذلك رشيخ
الاسلام أنه اذا وكله بقبض
كل حق له على فلان يدخل
القائم للاحدث في تمام
عند الفتوى وفي المتقى
وكله بقبض كل دين له يدخل
الحادث أيضا كما لو كفل
بقبض غلاته بقبض الغلة
الحادثة أيضا ولو وكاه باجارة
كل دابة أو عبد في ملكه
دخل القائم للاحدث ولو

محبوسا عند المرتين مع الشاة وان هلك هلك هدر الان الضمان قائم مقام اللبن والولد ولو هلك اللبن أو الولد هلك هدر فان هلك الشاة بعد ذلك هلك جميع الدين كما لو هلكت بعد هلاك الولد واللبن كذا في المحيط * رجل رهن جارية فأرضعت صبياً للمرتين لا يسقط شيء من دينه لان ابن الأدمى غير متقوم كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

باب التاسع في اختلاف الراهن والمرتهن في الرهن وفي الشهادة فيه

اذا كان الدين ألف درهم فاختلاف الراهن والمرتهن في قدر المرهون به فقال الراهن انه رهن بمخمسمائة وقال المرتهن بألف فالقول قول الراهن مع يمينه ولو قال الراهن رهنه بجميع الدين الذي لك وهو ألف والراهن يساوي ألفا وقال المرتهن ارتهن بمخمسمائة والراهن قائم فقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى (١) ان القول قول الراهن يتحالفان ويترادان وان هلك الرهن قبل أن يتحالفا كان كقول المرتهن وان انفقا على أن الرهن كان بألف واختلاف في قيمة الجارية فالقول قول المرتهن ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت زيادة ضمان وكذلك لو كان الرهن ثوبين هلك أحدهما فاختلاف في قيمة الهالك ان القول قول المرتهن (١) قوله أن القول قول الراهن يتحالفان الخ كذا في جميع النسخ والذي رأيته في المحيط على ما في النسخة التي بيدي فقد روى الحسن عن أبي حنيفة أنهم ما يتحالفان الخ ولم يذكر ان القول للراهن تأمل (قوله واختلفا في قيمة الجارية) الاظهر في التعبير واختلفا في قيمة الرهن اذ لم يتقدم للجارية ذكر في صدر المسألة ولو صنع كما في المحيط لكان ذكر لفظ الجارية حسنا وعبارة المحيط واذا قال الراهن رهنه بهذه الجارية بمخمسمائة وقال المرتهن رهنه بألف فالقول قول الراهن مع يمينه ولم تكن رهنه الا بمخمسمائة ولو قال الراهن رهنه كما بألف وقال المرتهن لا بل رهنه بمخمسمائة روى الحسن عن أبي حنيفة أنهم ما يتحالفان ويترادان الخ نقله صحيحه

بيع أمة فولدت لم يدخل الولد عند محمد وعن الثاني روايتان وكذا امرأة النخلة وعن محمد رحمه الله وكله بطلب كل له عقار بخوارزم فقدم الذي فيه العقار بخوارزم إلى بخاري له ذلك وفي الدين اذا وكله بطلب كل دين له على من في خوارزم فقدم خوارزميا بخارا وادعاه لا يصح ولو قال في كل دين لي بخارا فقدم المستقرض منه في خوارزم إلى بخاري يصح دعواه * وكله بطلب كل حق له بالخصومة والقبض فغصب منه انسان شيئا بعد الوكالة طلبه * ولو بيعت دار فيها الموكلة شفعة لاي الوكيل المطالبة لكن له أن يقبض دار قاضي لموكاه بالشفعة وغاب قبل قبضها وعن الامام أنت وكيلى في قبض مالى على الناس لا يقع على الحادث ولو وكله بكل حق له وبخصومته في كل حق له ولم يعين الخاصم به والمخاصم فيه جاز * قال الوكيل قبضت من المدين المال فضاع منى أو دفعت له الطالب صح اقراره وبرئ الغير بمخلاف اقراره بقبض الطالب لان قبض الطالب يبيط كل حق الوكيل في القبض وذا خارج عن الوكالة أما قبض الوكيل يقرر الوكالة فصح ثم القول له في دعوى الضياع والدفع * الثالث في قبض الدين * الوكيلان بقبض لا يتفردا أحدهما باستيفائه حتى لو قبض أحدهما لا يبرأ المطلوب وبالقضاء يتفردا أحدهما به استحسانا وليس لمن وكل بقبضه أن يوكل غيره وفي الجامع والوكيل بقبضه ولو وكل من في عياله صح حتى لو سلمه اليه وضاع في يده لا يضمن * قال الموكل خذ هذا الألف يا فلان وادفعه الى فلان فاجب ما قضى جاز قياما واستحسانا * الوكيل بقبض عين قبض خفاء

وكيل آخر ليس له أن يقبضه من الوكيل الأول ولو كان الثاني وكيلًا يقبض كل حق له له قبضه من الأول وليس للأول قبضه من الثاني * وكله يقبض داره معين من فلان وقبضه ثم وكل آخر قبضه أيضًا كان الأول قبضه قبل وكيل الثاني أخذه الثاني من الأول والا لا قال ولا يشبهه غير المعين الشيء المعين * ادعى الوكالة من الدائن فإن صدقه المدينون فيه يجبر على الدفع ولا يمتنع من استرداده بعده وإن كذبه أو سكت لا يجبر وإن دفعه لا يسترد أيضًا فإن جاء الموكل فأقر بالوكالة فقد تم وإن أنكرها يأخذ من الغريم دينه ويرجع الغريم على مدعى الوكالة إن فاعماوان مستمسكًا ضمنه مثله وإن هلك إن مصدقًا لا يضمن إلا إذا كان الغريم قال أخاف أن حضر الدائن أن يكذبك فيها ضمنه أو قال مدعى الوكالة أقبض منك على أن أبرئك من الدين كما إذا قال الأب للخت عند أخذ صداق بنته أخذ منك المهر على أن أبرأتك من مهر بنتي فإن أخذت البنت من الختن الصداق رجع الختن على الأب كذا هنا وكذا إذا كذبه فيها أو سكت وأعطاه يرجع على مدعيها فإذا استوفاه من الغريم لا يرجع على مدعيها ثانياً وإن أراد الغريم أن يحلف بالله ما وكلته له ذلك وإن دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الدائن إلا إذا عاد إلى التصديق وإن كان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلف وإن عاد إلى التصديق لكنه يرجع على الوكيل ولو كبل أن يحلف الغريم في الحدود والسكوت بالله ما تعلم أن الدائن وكاه (٤٧٠) فإن حلف ثم الأمر وإن نكل لا يرجع على الغريم لأنه أقرب بأن الدائن ظالم في الأخذ منه وإن شاء حذف الدائن بالله ما وكله

فإن حلف استحكم ضمانه وإن نكل رجع الوكيل على الطالب وأما في الوديعة إذا صدق مدعى الوكالة فيها له أن لا يدفع لأن أقراره في الدين لا في ملكه لأن الدين تقضى بأمانها وفي الوديعة ملك الغريم فينفذ * قال ما أنا بوكيل ولكن ادفع إلى فانه سيحيزه ففعل يضمن للمالك ولا يرجع على المدفوع عنه ولا للسائر والمدفوع وإن شرط الضمان عليه * وفي المنتقى عـ لم عدم وكلته بقبضه ومع ذلك أعطاه فاقبضه أمانة عنده للدافع إن أراد الاسترداد قبل قدوم الغائب له ذلك وإن ضاع في يده ضاع من الدافع ولا ضمان على

في قيمة المالك واليئنة بينة الراهن في زيادة القيمة وكذلك لو اختلفا في قدر الراهن فقال المرتهن رهنتني هذين الثوبين بألف درهم وقال الراهن رهنت أحدهما بعينه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ولو أقاما البينة فالبينة بينة المرتهن ولو قال الراهن للمرتهن هلك الراهن في يدك وقال المرتهن قبضته متى بعد الراهن فهلك في يدك فالقول قول الراهن لأن ما اتفقا على دخوله في الضمان والمرتهن يدعى البراءة والراهن ينكر فالقول قوله ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن أيضًا لأنه ثبتت بينة الدين وبينة المرتهن تنفي ذلك فالبينة المثبتة أولى ولو قال المرتهن هلك في يد الراهن قبل أن أقبضه فالقول قوله لأن الراهن يدعى دخوله في الضمان وهو ينكر ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن لأنها تثبت الضمان كذا في البدائع * رجل رهن عنده رجل جارية تساوى ألف درهم بألف مؤجله إلى شهر وجعل رجلًا مسلطًا على بيعها إذا حل الأجل فلما حل الأجل جاء المرتهن بجارية وطلب من العدل بيعها فقال الراهن ليست هذه جاري إن تصادق الراهن والمرتهن أن المرهونة كانت قيمتها ألف درهم والدين ألف درهم فإن كانت الجارية التي جاء بها المرتهن تساوى ألف درهم الآن الراهن أنكر أن تكون هذه الجارية هي المرهونة كان القول قول المرتهن في حق الراهن فبعد ذلك إن أنكر العدل وقال ليست هذه تلك الجارية أو قال لا أدري كان القول قوله مع البينة على العلم فإن حلف لا يجبر على البيع وإن كان نكل يجبر على بيعها لأن بيع العدل تعلق به حق الغير وهو المرتهن فيجبر وإذا باع العدل كانت العهدة على العدل ويرجع العدل على الراهن وإن حلف العدل لا يجبر العدل على البيع ويأمر القاضي الراهن بالبيع فإن امتنع الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضي كالأموال العدل وإذا باع القاضي كانت العهدة على الراهن ولو جاء المرتهن بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن ليست هذه الجارية جاري وقال المرتهن هذه تلك الجارية وانتقص سعرها كان القول قول الراهن ويحلف فإن حلف تجعل الجارية هلكة بالدين في زعمه ثم يرجع إلى العدل أن أقر العدل بما قال المرتهن يقال له بعدها للمرتهن فإذا باع دفع الثمن إلى المرتهن فإن كان فيه نقصان لا يرجع المرتهن ببقية دينه على الراهن إلا إذا

القباض فإن قدم الغائب وأجاز قبضه من قبل الضياع فن مال الغائب ويجعل كائنه وكيل أو أن القبض ولا تعمل أقام الاجازة بعد الضياع فيأخذ دينه ووديعة من الدافع * له عليه ألف جيا دواكل رجلًا بقبضها وأعلمه بأنه جيا دواكل الوكيل زبوا فاعلمنا لم يجز على الأمر وأن ضاع ضمنها الوكيل ولا يرجع على الأمر شيء وإن لم يعلم حال قبضها بكونها زبوا فافضاع في يده فن مال الأمر وإن كان فاعلمه أن يرتد أو يأخذ الجيا دواكل الضياع لا يرجع على المدينون بشيء في قول الامام * استقرض منه ألفًا وأمره أن يعطيه رسوله فلاننا وزعم الاعطاء وأقر الرسول بالقبض وأنكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء * ونوع آخر * وجب على الوكيل بقبض دين مثل ما وكل بقبضه مدينون وكاه وقعت المقاصة وكان الوكيل مدينًا للموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الإبراء والهبة وأخذ الراهن وملك أخذ التكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وإن قال المدينون للوكيل خذ هذا رهنا حتى أقضيك الدين إلى ثلاثة أيام فأخذه وهلك لأنهم على الوكيل وكذا الوصي إذا أخذ رهنا والورثة كبار ولو أخذ به كفيلا بشرط البراءة فهو حواله * لا يجوز للوكيل بقبض الدين قبولها * الوكيل بقضاء الدين إذا قضاه بلا كتابة براءة وشهود لا يضمن إلا إذا كان قيل له لا تقض إلا بشهود ودان زعم الوكيل الأشهاد وكذبه الموكل فيسه فالقول لا وكيل لدعواه الخروج عن العهدة * قضى الموكل الدين ثم قضاه الوكيل إن علم بدفع الموكل ضمنه والألا * وهب الطالب

الدين أو أبرأ أو مات الطالب ثم دفع الغريم الدين الى الوكيل بلاء - لم لا يبرأ في فصل موت الطالب وله أن يستجده وان بعد علمه بموته وضاع في يده الوكيل لا يضمنه عند الثاني خلافاً لمحمد رحمه الله وفي فصل البراءة يسترده وان ضاع ضمنه الوكيل ان أخذه بعد العلم وان قبل العلم يرجع به على الطالب * قضى ما عليه مدعى الوكيل على تكذيبه فيه ليس له الاسترداد لانه دفعه اليه على وجه القضاء والواحد لا يجوز أن يكون وكيل في القضاء والاقضاء موصى التوكيل بقبضه وتقاضاه بلارضاء الخصم ولا ينزل بموت المطالب وينزل بموت الطالب فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان احتال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس للوكيل أن يطالب المحيل والمحتال عليه فان توى المال على المحتال عليه وعاد الدين على المحيل فالو كبل يملك الطالب ولو كان بالمال كقبل أو أخذ الطالب كقبلا بعد التوكيل ليس للوكيل أن يتقاضى التكفيل * وكله بقبض دينه من أب الوكيل أو بمن لا تقبل له شهادته أو عبد الوكيل وعليه دين صح فاذا قال الوكيل قبضته وضاع عندي فالقول للوكيل وفي المأذون لا يصح التوكيل بقبض الدين من عبده عليه دين أو لولا توأويل قوله من عبده أى من عبد ابن الوكيل وفي الصغرى وكل المدينون ببراءة نفسه صح ولو وكله بقبض الدين من نفسه أو من عبده لا يصح * الوكيل بقبضه يملك قبض بعضه الا اذا نص على أن لا يقبض الا الكل معاً (نوع في المأمور ٤٧١) بدفع المال لقضاء الدين) وغيره في نوادر ابن

رستم قال المدونة ابعت بالدين مع غلامى أو غلامك أو ابني أو ابنتك ففعل فعل فضاغى في يد الرسول قبل الوصول ضمن الدين وضاع من المدينون لانه رسالة فلا يتم الاداء قبل الوصول بخلاف قوله ادفع الدين الى غلامى أو غلامك أو ابني أو ابنتك لانه وكالة فتم القبض بوصوله الى الوكيل * وكله بقضاء الدين فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكله فيه فلما طال به وكيله بردهما قضاء لاجله قال الموكل أخاف أن يحضر الدائن وينكر قضاءه وكيلى وبأخذه منى ثانياً لا يلتفت الى دفع الموكل وبأمره بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن وأخذ من الموكل

أقام المرتهن البينة على ما قال فيرجع بقيمة الدين على الراهن هذا اذا تصادق أن قيمة المرهونة كانت ألفاً وان اختلفا فقال المرتهن مارهنتنى الاجارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها ألفاً وهذه غير تلك الجارية كان القول قول المرتهن فان صدقه العدل يجبر على البيع فان كان الثمن أنقص من الدين يرجع بقيمة دينه على الراهن وان امتنع العدل عن بيعها يجبر الراهن على بيعها أو يبيعها القاضى وتكون العهدة على الراهن وبقية الدين كذلك يكون على الراهن كذا في فتاوى فاضلخان * ولو كان الرهن عبداً فاختلفاً فقال الراهن كانت القيمة يوم الرهن ألفاً فذهب بالاعور ارنال نصف خمسمائة وقال المرتهن لا بل كانت قيمته يوم الرهن خمسمائة وانما ازداد بعد ذلك فأنما ذهب من حقي الربع مائتان وخسون فالقول قول الراهن لانه يستدل بالحال على الماضي فكان الظاهر شاهداً له وان أقال البينة فالبينة بينة أيضاً لها ثبت زيادة ضمان فكانت أولى بالقبول كذا في البسائع * عيسى بن أبان عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان الرهن ثوباً وأذن الراهن للمرتهن في لبسه فلبسه فهلك واختلفا في هلاكه في حالة اللبس أو بعد ما نزع وعاد الى الرهن فالقول قول المرتهن لانهما اتفقا على خروجه من الرهن فلا يصدق الراهن في دعواه العود الى الرهن وعنه أيضاً رهن من آخر عبداً ساوى ألف درهم بألف درهم وسلط الراهن المرتهن على بيعه فقال المرتهن بعته بخمسمائة وقال الراهن لم تبعه ولكن مات في يدك فان الراهن يحلف بالله ما بع لم أن المرتهن باعه بخمسمائة ويكون القول قوله ولا يستخلف بالله لقدمت في يد المرتهن كذا في الذخيرة * أذن الراهن للمرتهن في لبس ثوب مرهون يوم ما جابه المرتهن مخترقاً وقال تخرق في لبس ذلك اليوم وقال ما لبسته في ذلك اليوم ولا تخترق فيه فالقول للراهن وان أقر الراهن باللبس فيه ولكن قال تخرق قبل اللبس أو بعده فالقول للمرتهن انه أصابه في اللبس لانفاقهما على خروجه من الضمان فكان القول للمرتهن على قدر ما عاين الضمان عليه كذا في الوجيز لا كدرى * واذا كان الرهن عبداً فأقام الراهن بينة أنه أبى عند المرتهن وأقام المرتهن بينة أنه أبى من يد الراهن بعد ما رده عليه قال ابن سماعة قال محمد رحمه الله تعالى أخذ

يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه في القضاء وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه فقال قضيت وصدقه الا أمر فيه ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذه من الأمر لا يرجع المأمور على الأمر لان الأمر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبينة ما غيرها فلا أليرى أن المشتري متى زعم تحرير البائع وكذبه البائع بثمر المشتري بتسليم الثمن الى البائع وهذا قضاء على خلاف اقراره ومع ذلك لم يبطل اقرار المشتري بالعق لمأ أنه لم يكن بالبينة والصحيح أن يبطل لعدم رجوع المأمور على الأمر بان المأمور وكيل بشر ما في ذمة الأمر بماله وينقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الأمر اذا سلم له في ذمته كل ما اشتري انما يؤمر بتسليم الثمن الى الأمر اذا سلم الم الأمر ما اشتري أما اذا لم يسلم فلا * وذكر القدرى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المدينون بما قضى * قال قضيت دينك بأمرك لفلان فانكر كونه مدينون فلان وأمره وقضاه أيضاً والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والأمر والقضاء يحكم بالكل لان الدائن وان كان غائباً لكن عنده خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب المدعى على الحاضر لانه مالم يقض دينه لا يجب عليه شيء وبينهما اتصال أيضاً وهو الأمر وبعد السببية والاتصال ينتصب خصماً * أمر غيره بان ينفق عليه أو يقضى دينه ففعل يرجع بلا شرط الرجوع ولو قال عوض عن هبتي أو أطمع عن كفارتى أو أذر كاتماً الى أو هب لفلان ألفاً لا يرجع بلا شرط الرجوع

ففي كل موضع ملك المدفوع اليه المال المدفوع مقابل ملك المال فأمور يرجع بلا شرط الرجوع وفي كل موضع ملك المدفوع اليه غير مقابل بملك المال لا يرجع بلا شرط لان الدافع يملك المدفوع من الامر أو لا في ضمن التملك من المدفوع اليه حتى يقع الزكاة والتعويض والكفارة عنه فإذا ملك المدفوع اليه مقابل بالملك كان الملك ثابتا لا امر أيضا مقابل بالملك فيرجع عليه الأمور لان بدل الملك يجب على من يجب له الملك أما إذا ملك المدفوع اليه المدفوع لا مقابل بالملك فلا امر يملكه أيضا لا مقابل بالملك فيكون متبرعا فلا يرجع بلا شرط الضمان وفي كفاية عصام رحمه الله قال اقض فلا نعي أو الذي له على أو ادفع عني على أن لك على ففعل له الرجوع ويكون اقرارا به عليه وان قال اقض أو ادفع ولم يقل عني ان المأمور بشر بكذا أو خيطا أو حرت العادة بينهما أن وكيل الامر أو رسوله يأخذ منه ما يحتاج اليه الا امر شراء أو قرضا ثم يعطيه الا امر له أو المأمور في عيال الامر أو الا امر في عيال الأمور يرجع وعند انتفاء هؤلاء لا يرجع عندهما خلافا للثاني رحمه الله ثم لا يرجع الدافع على المدفوع اليه ان كان قال ادفع أو اقض قضا وان قال ادفع أو لم يقل قضا يرجع جملا على الامر بالايداع وفي بعض الفتاوى يرجع الدافع على القابض ولم يفصل والحق ما ذكرنا وفي الكافي امره بان يتقدم فلا يألفا أو قال انقذه ألفا له على أو ادفع الذي له على أو أعطه الذي له على أو أوفه ماله (٤٧٢) على أو أعطه على ألفا أو اقضه ماله على أو اقضه عني أو انقذه ألفا على أني ضامن بها وعلى

أنى كفيلا بها أو على أنهما لك على أو على أنهما لك إلى أو قبلي ونقد درجوع في الكل على الامر ولو امر في هذه الفصول أن يتقدم الجياد فاعطى الزوف يرجع بالزوف وفي الكفاية يرجع عما كفل لان الرجوع هنا يحكم الاقراض وفي الكفاية يحكم ملك ما في ذمة الاصيل * ادفع الى فلان قضاء ولم يقل عني أو ذلك على لك ان خيطا يرجع والا لا خيط ما ذكرنا وقال محمد لو امر بذلك ولده أو أخاه فهو كالتقريب الذي لم يخاطبه الا أن يأمر من في عياله من القريب والبعيد أو المرأة أمرت زوجها أو امر الاجير فيجعل في الاستحسان

بينه المرتهن كذا في المحيط * وإذا قال رهنتك هذا الثوب وقبضته مني وقال المرتهن رهنتني هذا العبد وقبضته منك وأما البينة فالبينة بينه المرتهن اذا كان العبد والثوب قائمين في يد المرتهن وان كانا هالكين وقيمة ما يدعيه الراهن أكثر فالبينة بينه الراهن كذا في الظهيرية ولو قال المرتهن ارتهنت ما جميعا وقال الراهن بل رهنتك هذا وحده وأما البينة فالبينة بينه المرتهن وإذا قال المرتهن رهنتني هذا العبد بألف درهم وقبضته منك ولى عليه ذلك سوى ذلك ما تدينار لم تعطني به رهنا وقال الراهن غصبتني هذا العبد ولك على ألف درهم بغير رهن وقد رهنتك بما تني دينار أمة يقال لها فلانة وقبضتها مني وقال المرتهن لم ارتهن منك فلانة وهي أمتك والعبد والامة في يد المرتهن فانه يحلف الراهن على دعوى المرتهن لان عقد الرهن يتعلق به لزوم في جانب الراهن والمرتهن يدعي عليه حق نفسه أو اقربه بانه فاذا أنكر بس تخلف فان حلف يطل الرهن في العبد وان نكل عن البين كان العبد رهنا بألف وأما المرتهن فلا يحلف في الامة بشيء ولكن تترد على الراهن لان عقد الرهن لا يكون لازما في جانب المرتهن فجحوده الرهن في الامة بمنزلة ردها ياها وله أن يرد على الراهن فان كانت مرهونة عنده فلا استخلاف لا يكون مفيدا فيها وان قامت البينة لهما أمضيت بينة المرتهن لانها ملازمة للراهن وبينه الراهن لا تلزم المرتهن شيئا في الامة فلامعنى للقضاء بها الا أن تكون الامة قد ماتت في يد المرتهن فحينئذ يقضى بينة الراهن أيضا كذا في المبسوط * وقع الاختلاف بين الراهن والمرتهن في ولد المرهونة فقال المرتهن ولدت عندى فالقول للمرتهن لانه في يده ولم يقرب يأخذ من غيره ولو قال المرتهن ارتهنت الأم والولد جميعا وقال الراهن بل الام وحدها فالقول للراهن لانه منكروا ادعى المرتهن الرهن مع القبض يقبل برهانه عليه ما ادعى الرهن فقط لا يقبل لان مجرد العقد ليس بلازم وان مجرد المرتهن الرهن لا تسمع بينة الراهن على الرهن لانه ليس بلازم من قبل المرتهن سواء شهد الشهود على معاينة القبض أو على اقرار الراهن به عند الامام آخره هو قولهما كذا في الوجيز للكردي * وإذا أقام الراهن بينة أنه رهن عبد ايساوى ألفي درهم بألف درهم وأنكر المرتهن الرهن ولا يدري ما صنع بالعبد

كالخليفة والشريك على ما مر وفي الكافي الخليفة من يأخذ منه المال ويعطيه ويدينه ويضع عنده المال ومن ضمن في عياله فهو كالخليفة وكذا لو امر الابن أباه وقد مر في مسألة الابن خلافه وفي المؤن المالية اذا امر غيره بالاداء قال نحر الاسلام يرجع بلا شرط الرجوع وكذا في كل مطالب من العباد حسا * قال الرجل خلصني من مصادرة الوالى أو قال الاسير ذلك فخلصه انسان قيل لا يرجع فيه ما بلا شرط الرجوع وقيل في الاسير يرجع بلا شرط الرجوع لافي المصاراة والامام السرخصى على أنه يرجع فيه ما بلا شرط الرجوع وهو الصحيح وإذا غاب رب الارض وأخذ الوالى الخراج من الاكار في ظاهر الرواية لا يرجع الا كاره عليه وقال الفقيه يرجع وان أخذه من البحار لا يرجع وان أخذ الوالى الجباية من المستأجر اجارة طويلا أو من الذي يسكنه اغلة قالوا يرجع كالا كار * طمع الوالى في أموال جماعة من التجار فاختفى بعض فأخذ من الظاهر من مصادرا وقال اقموه عليكم بالخصة ليس لهم الرجوع على الخفتين شرعا فأما امر المرأة فظاهر وان بعثوا الى الظاهرين أن لا يطلعوا عليهم أصحاب الجباية وما أصابكم فنعلمنا بالخصة يرجعون عليهم * بعث بعلمه من الدين الى الدائن بخاء به الله فقال اشترى به شيئا فذهب فاشترى ببعضه وهلك الباقي أو هلك الكل قبل الشراء هلك من مال الدائن لكونه قاضيا بالامر بالشراء * قوله للدينون ادفع مالي عليك من الدين الى من شئت أو اطرحه في البحر ففعل لا يسقط عنه الدين لان الدين يقضى بملك الدينون فلا يسع

أمره لمصادفته ملك الغير * ولو قال لودعه ادفع الودعة الى من شئت أو القه في البحر ففعل فن مال الأمر لان العين ملكه فصح أمره في ملكه وفي المبسوط لا تدفع الدين إلا بحضر فلان فدفع بلا محضره ضمن وقد مر مثله ولا تخالف بينهما لو تأملت * قال استدن وأنفق على زوجتي كل شهر عشرة أو على أولادي الصغار فقال فعلت وصدقته المرأة وكذبه الأمر لم يصدق إلا إذا كان الحاكم فرض لهذا ذلك لاخذ هذا ذلك باذن الحاكم ولو كذبه الأمر وأراد المأمورين الأمر حلف الأمر بالله ما تعلم أنه أنفق على أهلك كذا ولو زعم الأمر أنه أنفق دون ذلك فالقول للمأمور ولا يشبه هذا الوصي * نوع في الوكيل بالاقرار والاستقراض والقبض والتقاضى والرسول في صح التوكيل بالاقرار لا بالاستقراض * أمره برهن شيء والتزام ربح على أن يؤديه اليه الأمر ففعل لا يصح ولا يرجع لعدم صحة الأمر وعن الإمام وكله قبض ماله على فلان ثم ان الموكل استوفى بعضه وغاب وخاصم الوكيل الغريم فادعى الغريم أنه أدى بعضه الى الموكل ولم يجد بينة فأخذ الوكيل كاه ثم حضر الموكل وبرهن الغريم على القضاء له أن يأخذ الموكل في ذلك إلا إذا كان بعينه قائماً في يد الوكيل فيما أخذه منه وان كان ضاع من الوكيل أو زعم الوكيل أنه أعطاه الى الطالب فله مطالبة الطالب فقط وكذا لو أقر الطالب بقبضه وان وكله بعد ما قبض بعضه أو كله رجوع بذلك على الوكيل أن برهن على أدائه من الطالب قبل وكالته ولا شيء على (٤٧٣) الطالب في قولهم وان أقر به الطالب

م يرجع على أحد إلا أن يكون المال قائماً بعينه عند الوكيل فبرده عليه * وفي المنتقى وكله بقبض دينه وكان قبض بعضه وباقي المسئلة بجأها ان شاء رجع به على الطالب وان شاء رجع به على الوكيل والوكيل على الطالب * قال المطلوب للحاكم حلف وكيل القبض على عدم علمه بقبض الطالب لا يحلفه ولا ينظر تخليف الموكل بل يدفع الى الوكيل ثم يتبع الموكل فيحلفه * الوكيل بقبض الدين من القاضي لأجل الغائب والرسول بقبضه والمأمور لا يملك الخصومة بلا خلاف * الوكيل بقبضه اذا أقر بقبضه من الغريم وهلاكه عنده أو بدفعه الى موكله

ضمن قيمة العبد يحتسب له من ذلك مقدار الدين ويرد الباقي على الراهن ولو أقر المرتهن بالرهن والموت عنده هلك بما فيه ولا يضمن الزيادة لأنه أمين في الزيادة ولم يوجد منه مجود فلا يضمن الزيادة كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب العاشر في رهن الفضة بالفضة والذهب بالذهب

ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فان رهنتم بجنسهما هلكت هلكت بجنسهما من الدين وان اختلفا في الجودة وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسه وتكون رهنا مكانه والاصل عنده أن حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا المحالة فالاستيفاء انما يكون بالوزن وعندهما حالة الهلاك حالة الاستيفاء اذ لم ينص الى الضرر (بيانه) اذ اهرن مدهن فضة وزنه عشرة قعشرة وهلك فان كانت قيمته مثل وزنه عشرة سقط الدين بالاتفاق وكذلك ان كانت قيمته أكثر من وزنه سقط الدين بالاتفاق وان كانت قيمته أقل من وزنه فكذلك عنده وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه وان انكسر وقيمته مثل وزنه عشرة فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى الراهن بالخيار ان شاء افكته ناقصا بكل الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه أو من خلاف جنسه ويكون الضمان رهنا عند المرتهن قائما مقام الاول وبصير الموهون ملكا للمرتهن بالضمن ولا يجبر الراهن على الفكك * وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افكته ناقصا بكل الدين وان شاء جعله بالدين فيصير ملكا للمرتهن بدينه وليس للراهن أن يضمن قيمته وان كانت قيمته أقل من وزنه ثمانية ضمن قيمته جديدا من خلاف جنسه تحرزا عن الربا أو رد ثامن جنسه ويكون رهنا عنده وهذا بالاتفاق وان كانت قيمته أكثر من وزنه اثنا عشر فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء افكته بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته بخلاف جنسه بالغته ما بلغت وتكون رهنا عنده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن خمسة أسداس قيمته ويكون خمسة أسداس المكسور ملكا له

(٦٠ - فتاوى خامس) يقبل في حق براءة المدينون لافي حق الرجوع على الموكل لو بان استحقاق بان برهن انسان ان ما اعترف الوكيل بقبضه وهلاكه أو دفعه كان لي وضمن الوكيل لا يرجع الوكيل على موكله بلا حجة من برهان أو اقرار موكل * وكيل أحدرني الدين اذا قبض حصه موكله صح فان قائماً في يده شاركه شريكه الآخر ان شاء وان تلف في يد الوكيل كل من مال الأمر كما اذا قبضه أحد الشريكين بنفسه شاركه شريكه لو قائماً عليه لو تلف الرسول بالتقاضى يقبض كالرسول بالقبض لكن لا يملك الخصومة اجماعا وقال شيخ الاسلام الوكيل بالتقاضى ان في المعارف أنه هو الذي يقبض ملكه والا فلا * وكله بقبض وديعته وجعل له الاجر صح وان وكله بقبض دينه وجعل له أجر الا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضى ان وقت جاز له الوكيل بقبضه اذا وكل أجنبيا لا يصح مع ذلك لو قبضه الثاني من المطلوب ووصل الى الاول برئ المدينون وان لم يصل ان كان الثاني في عيال الاول يبرأ المدينون أيضا والا لا وان هلك في يد الثاني قبل وصوله الى الاول للغريم أن يضمن الثاني والثاني يرجع الى الاول وان كان الموكل قال له ما صنعت فيه فهو جائز صح وكيله وليس للوكيل بقبضه أن يأخذه كانه عيناً آخر لانه مبادلة ومعاقدة ولم يوكله * الوكيل بقبض العبد اذا قبله قبل قبضه قاتل لا يخاصم في قيمته والمودع يملكه حتى لو كان القاتل عبدا له الخصاص في القداء والدفع اليه لانه مسلط على الحفظ باعاده يده حتى ملك الخصومة مع السارق والغاصب في استرداده العين

والقيمة إعادة ليد الزال حقيقة أو حكماً وكله بالقيام على دار وقبض غلتها وإيجارها لا يملك العمارة ولا المرملة لانه مأثور بالحفظ والاعتباس عن المنفعة والعمارة خارجة عنه ولهذا لم نجعله كالمودع خصم المني يدعى حقها * ولو هدم رجل بيته الخاصة كالمودع مع من يتلف الوديعة لان حفظ الشيء كما يكون بحفظ عينه كذلك عند فواته يكون بحفظ بدلها والوسيلة اليه الخصومة فملكه * ولو أجره ما من رجل فأنكر الاجارة له أن يخصم لاثبات عقد وكل به يترتب عليه حقوقه كقبض ونحوه لانه أصيل في حق الحقوق ولا يقبل دعواه لنفسه للتناقض ونذكر في دعوى الاقراض انه أقرض من مال نفسه لجواز أن يكون وكيل بالاقراض وأنه سفير ومغير لا بل الاخذ ولا الدعوى * دفع اليه مائة وقال انت بها فلانا وقل ان فلانا أقرضه امنك على أن تعطيه رهنا أو امر لي أن أقبض الرهن منك فقبض الرهن جازو يكون وكيل عنه في قبض الرهن أو رسولا والنيابة في قبض الرهن جائزة لا في الاستقراض فيطالب المقرض من المستقرض وله أن يأخذ الرهن من الرسول بخلاف ما إذا قال أقرض المائة منه وخذها رهنا حيث لا يملك أن يأخذ الرهن منه وهذا لانه جعله وكيل حيث أضاف العقد اليه وفي الاول الى نفسه والرهن اذا هلك يملك في المستثنين على الأمر لانه عامل له في الثاني * دفع اليه ثوبان يساوي عشرة ليرهنه بعشرة وكالة ففعل وقبض ان قال للمقرض ان فلانا أرسلني اليك لتقرضه منه (٤٧٤) وترتهنه فالقرض على الأمر والمبلغ رسول فلا يطالب بالدين بل المطالب والرهن دافع الثوب

وان أضافه الى نفسه بان قال أقرضني كذا وارتهن مني هذا الثوب فالمطالب بالمال هو المدفوع له الثوب للاضافة الى نفسه وليس للمقرض أن يطالب الدافع بالدين ولا يعتد هذا بخلافه للأمر لفساد التوكيل * دفع اليه عبدا وقال اذهب به الى فلان وقل ان فلانا يستقرضك ألفا ويرهنه عندك ففعل وأخذ المان ثم ذهب بألف بأمر الرهن وفك الرهن ليس له قبض العبد بحكم الأمر الاول لانهاية بالتبليغ فصار كالاجنبي وان قبضه وهلك عنده ضمنه (الرابع في البيع) في التجريد للعقد ومنها ماله حقوق يقبل الفصل عن

بالضمان وسدس المكسور يفر زحقي لا يبق الرهن شائعا لان الشيوخ الطائري في ظاهر الرواية كالشيوخ المقارن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الشيوخ الطائري لا يمنع فلا يحتاج الى التمييز ويكون مع قيمة خمسة أسداس المكسور رهنا عنده بالدين وعند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص بالانكسار من قيمته درهم أو درهمان يجبر الراهن على الفك كالباقية بجميع الدين وان انتقص أكثر من ذلك يخير الراهن فان شاء جعله للرهن يدينه وان شاء افتكه ناقصا بجميع الدين ولو كان وزنه ثمانية وهلك سقط من دينه ثمانية قلت قيمته أو كرت أو ساوت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان العبرة للوزن عنده وكذا عندهما ان كانت قيمته مثل وزنه فان انتقصت أو زادت فكانت سبعة أو ثمانية أو عشرة ضمن قيمته من خلافه فان كانت اثنتي عشرة ضمن خمسة أسداسه وان انكسر ان كانت قيمته ثمانية فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى افتكه بكل الدين أو ضمن قيمته من جنسه على ما مر وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء تركه على المرتن بن ثمانية من الدين اعتبارا بحالة الانكسار بحالة الهلاك وان كانت قيمته أقل من وزنه سبعة أو أكثر تسعة أو عشرة فان شاء الراهن افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته من خلاف جنسه بالاتفاق وكذا ان كانت اثني عشر عنده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ضمن قيمة خمسة أسداسه أو يفتكه بكل الدين وكذا عند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص أكثر من درهمين ولا يجبر الراهن على الفك بكل الدين وان كان وزنه أكثر من دينه خمسة عشر وهلك استوفى دينه بثلاثة والثلاثمائة قلت قيمته أو كرت وكذا عندهما ان كانت مثل وزنه أو أكثر وان كانت أقل فان كانت أقل من الدين أو مثله عشرة ضمن قيمته من خلافه وان كانت اثني عشر ضمن قيمة خمسة أسداسه كما مر وان انكسر ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمة ثلثيه قلت أو كرت عنده وكذا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كانت قيمته مثل وزنه وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ترك ثلثيه يدينه وأخذ منه ثلثه وان كانت أكثر من ثلثه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء

الحكم كالبياعات والاشربة والاجارة والصلح الجارى مجرى البيع فالو كبل أصيل في الحقوق وما لا يقبل ضمنه

الفصل عن الحكم كالنكاح والصلح عن دم العمد والخلع والكتابة والعقود على مال والصلح عن انكار فلا يتعلق به الحقوق ولا يطالب بالتسليم وبالبهية والصدقة والاعارة والايداع والرهن المقبوض والارتهان والاستيابة والاستعارة والشركة والمضاربة لا يتعلق به الحقوق فلا يملك اثبات الرد بالاستقراض والقرض لا يثبت الملك فيه للوكل الا اذا بلغ على وجه الرسالة باعامة ما صفة وضمن كل الثمن لشريكه لا يصح وان باع كل متفرقا بثمن معلوم وضمن كل حصة الآخر صح * ضمن الوكيل الثمن لا يصح وان باعه ووكيل قبض عنه وضمن له الوكيل صح * الوكيل البائع لو أحميل الثمن عليه بأن أحال المشتري الموكل على الوكيل بشرط براءة المشتري فالحوالة باذله ولا يبرأ المشتري ولو صالح الوكيل البائع على جارية له معينة جازو برئ المشتري وهو متبرع ولا شيء له على الأمر والمشتري ولو صالح على جارية على أن يكون الثمن الذي له على المشتري للوكيل البائع لا يجوز هو تسليم الدين من غير من عليه الدين وان أحال الوكيل البائع موكله على مشتريه بالثمن جاز وانه وكالة لاحواله لانه لا شيء للوكيل على وكيله وان دفع المشتري الثمن الى الوكيل أو الموكل ببراء وان منع الوكيل المشتري من دفع الثمن الى الموكل فالله المشتري أن يتمتع من الدفع اليه ومع ذلك لو دفعه يصح استحسانا ولو قال الموكل للوكيل بعد البيع لا تدفع المبيع قبل قبض الثمن

فدفعه قبل قبضه جاز عندهما خلافاً للثاني رحمه الله تعالى أن أقاله الوكيل بعد البيع تصح أم لا هذا إذا كان المبيع في يد الوكيل ولو في يد
الموكل وأبي الدفع قبل قبض ثمنه ذلك وإن باعه منسيئة وأبي الموكل من دفعه قبل قبضه يجبر عليه وإن كان في يد الوكيل وأخذه الموكل
وأراد أن لا يدفع قبل قبض الثمن ليس للوكيل أن يدفعه إلى مشتريه قبل قبض الثمن وإن المبيع في يد الموكل ولم ينه عن الدفع قبل قبض
الثمن فأخذه الوكيل من بيته وهلك في يد الوكيل إن أخذ بعد البيع لا يضمن وإن قبله وقد نهى عن القبض يضمن ولو لم يهلك حتى باعه جاز
وإن مات قبل أن يسلم إلى المشتري انفسخ البيع * أمره ببيع عبده ودفعه إليه وقال لا تدفعه بعد البيع حتى تقبض الثمن فباعه ودفعه
الوكيل إلى المشتري قبل قبض الثمن وقوى الثمن على المشتري جاز البيع ولا ضمان على الوكيل كالموكل باعه الوكيل ثم نهى عن الدفع قبل قبض
الثمن وقال الثاني يعمل بنهيه ويلزم المشتري أن يرده على البائع حتى يتقدم الثمن فإن مات في يد المشتري تم البيع وضمن الوكيل الثمن للأمر
ويرجع به البائع على المشتري وإن كان قال لا تتبعه حتى تقبض الثمن يطل البيع ولا يجوز حتى يقبض الثمن من المشتري ثم يقول بعثك بهذه
الدراهم التي قبضت منك فإن فعل ذلك جاز البيع والافلا (نوع آخر) الوكيل بالبيع لا يملك شراء نفسه لأن الواحد لا يكون مشترياً
وبأعاقبيه مع من غيره ثم يشتريه منه وإن باعه من مأذونه أو مكاتبه أو ابنه الصغير لا يجوز (٤٧٥) وإن من ابنه البائع فعلى الخلاف
وإن أمره الموكل أن يبيعه

من نفسه أو أولاده الصغار
أو من لا يقبل له شهادته
فباع منهم جاز وبيعه من
أب الموكل أو ابنه أو مكاتبه
أو عبده المدين أو وكيل
العبد باع من مولا جاز
وعقد الوكيل السلم وقبض
الموكل المسلم فيه يجوز ولو
امتنع المسلم إليه من دفعه
إليه له ذلك ولو أقال الموكل
السلم صح * البائع أبرأ
الموكل عن الثمن صح كذا
عن محمد رحمه الله * والوكيل
بالبيع أن يبيع بالنسيئة
ويأخذ ثمنه أو كفيلاً أما
الحالة والأقالة والخط والابراء

ضمنه قيمة نصف الرهن لأن قيمة نصفه تبلغ قدر الدين وعند محمد رحمه الله تعالى إن انتقص قدر خمسة
دراهم بالانكسار يجبر على الفك كالموكل بكل الدين وإن انتقص أكثر من ذلك يخير إن شاء افتكه بكل الدين
وإن شاء ترك ثلثي الرهن بدينه وأخذ الثلث وإن كانت قيمته اثني عشران شاء افتكه بكل الدين وإن شاء ضمنه
قيمة خمسة أسداسه عندهما وإن كانت قيمته مثل الدين عشرة أو أقل من الدين تسعة أن شاء افتكه بكل
الدين وإن شاء ضمنه قيمة جميعه من خلاف جنسه عندهما (فصارت الأقسام ستة وعشرين فصلاً)
لأن القسم الأول وهو أن يكون وزنه مثل الدين ستة فصول لأنه إما أن تكون قيمته مثل وزنه أو أقل أو
أكثر فثلاثة بتقدير هلا كونه ثلاثة بتقدير انكساره والقسم الثاني وهو أن يكون وزنه ثمانية عشرة
فصول لأنه إما أن تكون قيمته أقل من وزنه سبعة أو مثل وزنه أو أكثر من وزنه تسعة أو عشرة أو اثني عشر
والقسم الثالث وهو أن يكون وزنه خمسة عشر أيضاً عشرة فصول لأنه إما أن تكون قيمته مثل وزنه أو
أكثر من وزنه أو أقل من وزنه أو أكثر من وزنه مثل الدين أو أقل من وزنه وأقل من الدين
فخمس بتقدير الهلاك وخمس بتقدير الانكسار كذا في الكافي * قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل
ارتهم من آخر حاتم فضة فيه من الفضة درهم وفيه فص يساوي تسعة دراهم بعشرة فهل فهو بمعا فيه
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على كل حال وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى إذا كانت قيمة
الحلقة درهم ما أو أكثر فكذلك الجواب فاما إذا كانت قيمة الفضة التي في الخاتم أقل من درهم فإن كانت
نصف درهم مثلاً فإن هلك الفص يسقط تسعة دراهم والرهن الخيار في الفضة التي في الخاتم إن شاء جعله
بدينه وإن شاء ضمنه قيمة الحلقة نصف درهم ثم يرجع المرثن على الزاهن بدرهم فاما إذا انكسر الفص
دون الحلقة يسقط من الدين الذي كان بازاء الفص بقدر ما انتقص الفص بالاجاع وإن انكسرت
الحلقة فالرهن بالخيار عندهم جميعاً إن كانت قيمة الحلقة درهم ما أو أقل فإن اختار الترك فعلى قول أبي
حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يترك عليه بالقيمة وعند محمد رحمه الله تعالى بالدين وإن كان قيمته

الأقالة بخلاف الوكيل بالبيع والسلم فإذ باع ثم أقال لزم الثمن وكذا الأب والوصي والمتولى كالأب * ولو قال له ما صنعت من شيء فهو جازم ملك
الحالة أجماعاً والأقالة على الخلاف * ولو أبرأ الوكيل المشتري عن الثمن صح عندهما قبل قبض الثمن وضمن وبعد قبضه لا يملك الخط
والابراء والأقالة وبعد ما قبل الثمن حواله لا يصح كبعد الاستيفاء هذا إذا كان للمعتل على الوكيل المحيل دين فيصير قاضياً دين نفسه
فيضمن للوكل وإذا أقال وأراد إسقاط الضمان عن نفسه فلا يصح وإذا لم يكن عليه دين فهي وكالة فلا تمتع الصحة وفي موضع ثقة قبض
الوكيل الثمن ثم وهب أو حط أن أضاف إلى المقبوض بأن قال وهبت منك هذا الثمن لا يصح أجماعاً وإن أطلق بأن قال وهبت منك ثمن هذا
العبد صح بأكمله كان قبل قبض الثمن والوكيل بالاجارة إذا فسح بعد الاجارة صح لا بعده حتى المدة وبعد قبض الاجرة ديناً كان أو عيناً ولو
ناقض وكيل المسـ تأجير رب الارض والارض في يد المؤجر جاز وإن في يد الوكيل أو الموكل لا استحصانا كافي يد الوكيل بالاجارة * وفي المتن
عن الامام الثاني أن الوكيل انما يملك البيع بالنسيئة إذا كانت الوكالة للتجارة أما إذا كانت للحاجة كالمرأة تعطى غزلها للبيع لم يملك نسيئة
وبه يبقى فإن تقييد المطلق بدلالة الحاجة أمر شائع فائض ومن جوز النسيئة انما يجوزها لأجل المتعارف فإن طول لا يجوز وقيل يجوز عنده
وإن طالت المدة وعندهما لأجل متعارف في تلك السلعة وفي الكافي الوكيل بطلاق البيع يملك النسيئة عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله

وفي العيون بعة بالنقد فباعه نسيئة جاز* لاسع الا بالنقد فباع بالنسيئة لا يجوز* بعه بألف بالنسيئة فباعه بألف نقد اصح لحصول الغرض وباقل من ألف لا يجوز ذكره شيخ الاسلام والطحاوي لم يعتبر هذا الشرط لجواز وفي اعتباره اختلاف المشايخ* الوكيل بالبيع اذا باع النصف ثم النصف يجوز ولو باع النصف لا غير فكذلك عند الامام وبالشراء اذا اشترى نصفه لم يجز الا ان يشتري الباقي قبل أن يختصما* عزله عن الوكالة فقال الوكيل بعه قبل العزل لا يصدق* قال الوكيل بعه منه وأنا وكيل وهو يدعيه وقال الا امر عزلتك لم يصدق الموكل* الوكيل يبيع العبد بباعه من نفسه لا يجوز ولو باع من ابنه أو أبيه يجوز وان عتق* ان خالف امر الامر الى خير في الجنس بأن أمره بألف نسيئة فباعه بنقد ينفذ وان باعه بمائة دينار وكان أمره بألف درهم لا ينفذ عليه وان خيرا* أمره أن يبيع برهن أو كفيل ثمة فباعه بدونهما لا يجوز ولو اختلفا في اشتراطه فالقول للوكيل وكذا لو قال أمرتك بغير هذا الثمن فالقول له* بعه بشه و جاز بدونه* لا تبعه الا بشهود لا بدونه وكذا حتى تشهد لان النهي عام الا في حالة ولم توجد* بعه في هذا السوق فباعه في سوق آخر يجوز ولو قال لا تبعه الا في هذا السوق فباعه في آخر لا يجوز* بعه من فلان فباع من غير مجاز وفي الكافي بعه من فلان فباع من غير لم يجز ولو أمره بان يشتري من فلان جارية معينة فاشتري من وكيله أو من رجل اشتراه (٤٧٦) منه جاز* وفي السلم اذا أسلم مع غير من شئ موكله صار محالفا كالأسلم في غير ما سمى موكله* وفي

العيون عن محمد رحمه الله تعالى بعه بالنقد أو بعه من فلان له أن يبيعه بالنسيئة ومن غفر فلان ويجعل على المسورة كافي المضاربة* اذا قال له اشتر البزلة أن يشتري غيره وذكر القاضى وكله بالبيع ونهاه عن البيع الا بحضور فلان لا يبيع الا بحضوره* أعطاه ألفا لم يقضى به دينه وقال ادفعه الى الدائن وخذ الصك فدفعت ولم يأخذه فلا ضمان ولو قال لا تدفع المال حتى تأخذ الصك فدفعت قبل أخذه ضمن وكذا المشتري يدفع الثمن الى رجل ليدفعه الى البائع فعلى الوجهين قبل هذا اذا كان رفيع القدر يحتشم الناس مخالفته ولو وضع القدر

أكثر من درهم بأن كانت درهما ونصفا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا اختار الترك يضمه جميع قيمته درهما ونصفا ولكن من الذهب وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يترك عليه ثلثي الحلقة بقيمته من الذهب وعند محمد رحمه الله تعالى ان أوجب الكسرة نقصان نصف درهم قدرا الصياغة فانه يجبر الراهن على الفكالك بجميع الدين ولا يجبر وان أوجب الكسرة نقصاناً أكثر من نصف درهم يتخير الراهن واذا اختار الترك يترك عليه بالدين لا بالقيمة كذا في المحيط* ولو ارتهن سيفاً على قيمة السيف خمسون درهما وفضته خمسون درهما بمائة درهم فهذا كذا في محيط* ولو ارتهن فلوساً فكسدت فقد هلك بالدين ولو رخص سعره لم يعتبر ولو انكسرت ضمن القيمة قدر الدين عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي كل موضع ملك المرتهن بعض القلب بالضمان عيز ويكون الباقي رهناً مع الضمان الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو كان الدين فلوساً فغفلت لم تعتبر كذا في التارخانية* قال في الاصل رهن عند رجل طسباً أو تورا أو كوزاً بدرهم وفي الرهن وفاء وفضل فان هلك الرهن هلك بمافيه وان انكسر فان كان شياً لا يوزن فانه يسقط من الدين حصّة النقض وانما اذا كان موزوناً فان الراهن بالخيار ان شاء افترقه بجميع الدين وان شاء ترك ذلك عليه بالقيمة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى ترك عليه بالدين وذكر قول أبي يوسف رحمه الله تعالى في هذه المسئلة مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال شمس الأئمة السر حصى وما ذكر من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه المسئلة لا يستقيم على ظاهر رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى فيما اذا كان في الرهن فضل كذا في المحيط* رجل رهن رجلاً بمائة درهم كثر خطه بساوى مائتين فان هلك صار الدين مستوفى بنفسه فان أصابه ماء فوفى وان نفخ ان شاء الراهن افترقه بالدين ولا شئ له وان شاء ضمنه مثل نصف الكراخيد ويصير النصف الفاسد ملكاً للمرتهن ويكون ما ضمن مع نصفه رهناً عند محمد رحمه الله تعالى له أن يجعل نصفه بالدين ان شاء فان كان فيما

ملكه

لا يحتشم مخالفته لا ضمان ذكره في المحيط* وكيل البيع زعم البيع وقبض الثمن وهلاكه عنده وصدقه

المشتري صح وان زعم الوكيل هذه الامور بعد موت الامر وأنكر ورثته وصدق المشتري الوكيل فيما قال ان المبيع هالك فالقول للوكيل استحساناً وان قائماً لا يصدق الا بينة يقيمها على البيع في حياة الموكل* والوصى بعد بلوغه اذا قال بعث ماله وقبضت ثمنه وتلف عندي وأنكره البائع صدق في براءة المشتري وبرأته لا في حق الزام شئ على اليتيم* الوكيل بالبيع المطلق باع بالخيار له أو لموكله جاز* وجد المشتري من الوكيل بالبيع قبل قبض الثمن أو بعده عيماً ان رده على الوكيل بالبينة أو التكول كان رداً على الموكل وان باقراً لا ولكن يخاصم الموكل* الوكيل بالبيع المطلق باع فاسداً وسلم لا يضمن لانه حصل ما واكل به والوكيل أن يسترد* والمأمور بفاسداً اذا أتى بالخيار جاز استحساناً خلافاً لمحمد رحمه الله وعلى هذا بعه الى أجل فباعه بالنقد قال شمس الأئمة الاصح عدم الجواز اجاعاً ولو أمره أن يزوجه بالاشهود فزوجه بهم نفذ على الامر عند مولا قاهما* نوع منه* اذا قيل للوكيل اصنع ماشئت له التوكيل ولو قال الوكيل الاول ذلك لو كره له لعلك الثاني توكيل الثالث* وفي الاقضية لو قال السلطان استخلف من شئت فاستخلف آخر وقال القاضى له أيضاً استخلف من شئت له الاستخلاف أيضاً ثم وثم والوكيل بقبض الدين وبالنصومة وبالشرا سواء وكما لا يسمع الدعوى من وكيل الوكيل فكذلك من وكيل الوصى* وكيل البيع اذا لم

يقبل له العمل برأيه فكل آخر وتصرف الثاني بحضرة الاول جاز والعهد على الوكيل الثاني وان باع الاول بحضرة موكله فالعهد على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء وان باع الثاني بغيبه الاول ولم يكن قيل له اعمل برأيه ان اجازته الموكل جاز والا ان كان بين الثمن جاز ولا لا وفي الطلاق والعتاق والخلع والنكاح والكتابة ان أوجده الثاني بحضرة الاول أو كان غائباً فاجازه لا يجوز * وعن محمد أن النكاح والخلع والكتابة كالبيع وذکر القاضي وكل الوكيل بالتزوج آخر ليس له ذلك فان فعل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز ووصية الوكيل الى آخر عند الموت كالتوكيل ولو كان قال له اعمل برأيه فكل آخر فباعه الثاني من الاول لم يجوز (نوع) الوكيل بيع الدينار بالدرهم اذا باع عمالا يتعان الناس فيه لا يجوز عندهم * وكله أن يبيع عبده بألف وقيمته كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين لا يملك بيعه بألف * باعه بالخيار ثلاثة أيام فزاد قيمته في المدة أن يجيزه عنده لانه يملك ابتداء فملك الامضاء أيضاً وان سكت حتى مضت المدة بطل البيع عند محمد خلافاً للثاني ولو كان وصياً ليس له أن يضي البيع عندهم * وكله بالبيع مطلقاً ثم قال له لا تبع اليوم فباعه غداً من غير تجديد الوكالة جاز * وكله يبيع عبده بمائة دينار فباعه بألف وقال بعت عبدي ولم يذكر بماء ولم يعلم به الموكل فقال أجزت جاز بألف * وكيل البيع وكل موكله بقبض ثمنه له أن يعزله الا اذا خصم الموكل معه في تأخير المطالبة فالزم القاضي الوكيل أن يوكل موكله لا يملك عزله (٤٧٧) اذا وعن محمد أنه لا يملك عزله في المسئلة

الاولى أيضاً وقد مر وفي شرح الطحاوي نهى الوكيل الموكل يصح لكن لو قبض الموكل برئ المشتري (نوع) وكيل البيع استأجر من يعرض العين لمن يرغب فيه فغاب الأخير أو ضاع في يده لا يضمن والخيار أنه يضمن * الدلال المعروف ظهر في يده ثوب مسروق وطالب منه المسروق منه فقال رددته على من أخذته منه يبرأ اذا أثبت بالبينة رده لا بمجرد قوله كغاصب الغاصب اذا قال رددته على الغاصب المحجور اشترى خنطة وأمر آخر يبيعه فباعه وسلمه وغاب المشتري ولم يعثر عليه ضمن الوكيل لان كسب العبد لمولاه وأمر المحجور باطل

ملكه فضل لزمه أن يتصدق به كذا في خزائن الاكل * والله أعلم

الباب الحادي عشر في المتفرقات

رجل رهن من آخر عبداً وهلك الرهن في يد المرتهن ثم استحقه رجل بالبينة كان له أن يضمن أيهما اشاء فان ضمن الراهن ملكه باءا للضمان سابقا على عقد الرهن فحينئذ هو رهن ملك نفسه وان المرتهن صار مستوفياً دينه فلا يرجع بالدين على الراهن وان ضمن المرتهن يرجع بما ضمن على الراهن ويرجع بالدين عليه أيضاً فاذا شرط الراهن والمرتهن وقت العقد أن يكون العدل هو الراهن ويكون الرهن عنده يبيعه عند محل الاجل فهذه المسئلة على وجهين الاول اذا شرط ذلك في عقد الرهن وفي هذا الوجه لا يصح الرهن قبضه المرتهن اولاً يقبضه الوجه الثاني اذا شرط ذلك بعد تمام الرهن فان لم يقبض المرتهن الرهن لا يصح الرهن واذا قبضه صح ثم اذا قبضه وباعه الراهن ان باعه وهو في يد المرتهن فالثمن للمرتهن وان أخذه من يد المرتهن ثم باعه فالثمن للراهن ولا يكون المرتهن أخص به كذا في المحط * (وجناية غير الراهن على الرهن) لا تخلو اما أن كانت في النفس أو في ماله أو في النفس وكل ذلك لا يخلو اما أن كانت عبداً أو خطأ أو في معنى الخطأ والجناني لا يخلو اما أن كان حراً أو عبداً فان كانت في النفس عدا والجناني حر فالراهن أن يقتص اذا اجتمع على الاقتصاص في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ليس له الاقتصاص وان اجتمعا عليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان كذا ذكر الكرخي الاختلاف وذکر القاضي في شرح مختصر الطحاوي أنه لا قصاص على قاتله وان اجتمع عليه الراهن والمرتهن ولم يذكر الخلاف واذا اقتص القاتل سقط الدين هذا اذا اجتمعا واما اذا اختلفا لا يقتص من القاتل وعلى القاتل قيمة المقتول في ماله في ثلاث سنين وكانت القيمة رهناً ولو اختلفا فابطل القاضي القصاص ثم قضى الراهن الدين فلا قصاص وان كانت الجنانية خطأ أو شبهه عمد فعلى قاتله القاتل قيمته في ثلاث سنين يقبضها المرتهن فتكون رهناً ثم ان كان

فقد قبض هو مال مولاه بغير اذنه ولو طلب العبد الضمان له ذلك كافي القصب مع غاصب الغاصب يصح مطالبة كل منهم بالضمان * دفع اليه قيمة ليدفعه الى من يصلحه فدفعت ونسي المدفوع اليه لا يضمن كما اذا وضعه في بيته ونسي مكانه * قال لرجلين أيك باع هذا فهو جاز فباعا باع جاز ولو قال وكلت هذا أو هذا يبيعه فهو باطل * قال لو احدث أحدهم ذنباً أو هذا جاز يبيع عبداً من عبدي هذه فباع واحداً معينا منهم جاز ولا يصدق الموكل أنه لم يرده * الشركة في الاظهر تسوقت والوكالة لا حتى لو قال وكلتك يبيع عبدي اليوم فباعه غداً يجوز ومثله في شرح الطحاوي * قال أنت وكيلى غداً في بيع عبدي هذا صارو كيلى في الغد وبعده لا قبله * بيع عبدي أو طلق امرأتى غداً ففعل اليوم لم يجوز وذکر طهر الدين فيه روايتين ولكن لم نظفر برواية الجواز (نوع) عن الثاني رحمه الله وكله بشرط جارية بألف درهم اشترى بمائة دينار قيمتها كالألف جاز وكذا في عكسه وعن الثاني أيضاً وكله أن يبيع ثوبه بمائة درهم فباعه بثلاثة دنانير لا يجوز * وعنه أنه لا يبيع عبده فباعه بفلاس أو ذهب تبرأ فوضه تبرأ بعينه أو بفغير عينه مما يكون غنماً لم يجوز * ولات بعد البيع ولداً يساوى ألفاً فعند محمد رحمه الله لا يجوز والوكيل امضاء البيع الا اذا كانت قيمته يوم الامضاء قرياً من الثمن قدر ما يغيب فيه * فوض الى المرتهن يبيع الرهن لاستيفاء الدين فباع باجل يجوز وفي الزيادات وكله بالبيع بشرط أن لا يقبض الثمن فالنهي باطل (نوع آخر) بيع الوكيل ممن لا يقبل شهادته له بأكثر من قيمته يجوز وبالمثل

لا وفي رواية المضاربة يجوز بالمثل والخلاف في الغبن اليسير والمضارب في هذا كالموكل الخاص عند الامام لا يجوز بالغبن اليسير ومثل القيمة يجوز في كل الروايات فالامام فرق بين الموكل الخاص والمضارب على رواية الوكالة من المتصرفين من يعنى منه اليسير لا الفاحش كلاب الوصى والحد في مال الصغير والمتولى ومنهم من يعنى اليسير اجماعا وفي الفاحش خلاف كالمكاتب والمأذون يعنى الفاحش منه عنده ايضا خلافا للمبيع والشراء فيه سواء ومنهم من لا يعنى الفاحش في شرائه اجماعا ويعنى الفاحش في بيعه عنده خلافا كالمكاتب وشريك العنان والمفاوض والموكل بالمبيع المطلق ومنهم من لا يعنى اليسير ايضا كالريض في مرض الموت عليه دين مستغرق لا يعنى عنه اليسير ويعنى اليسير عن وصيه اذا باع تركته لقضاء دينه وكذا اذا باع من وارثه عنده من يجوز المبيع منهم بمثل القيمة بغن يسيرة الى أن يبلغ التمام وعنده بالتمام وبالزائد ايضا لاجازة الورثة وان باع المضارب أو الوصى ممن لا يقبل شهادته لا يعنى اليسير ايضا (نوع آخر) الموكل بالمبيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الموكل بالشراء ولا يجبر على التقاضي لانه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والميسر لانهم يعملون بالاجر وية قال للموكل أحل الموكل على المشتري وحق القبض للموكل ولو قبضه الموكل صح الا في الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للموكل لان القبض فيه بمنزلة الايجاب (٤٧٨) والقبول قال شيخ الاسلام الموكل مادام حيا وان غابا لا ينقل الحقوق الى الموكل وقال الفضلي

ان مات عن وصى فالى وصيه
 الرهن مؤجلا كانت في يده الى حل الاجل واذا حل فان كانت القيمة من جنس الدين استوفى الدين منها وان بقي فافضل رده على الراهن وان كانت أقل منها استوفى الدين بقدرها ويرجع بالبقية على الراهن وان كانت من خلاف جنس الدين حبسها الى وقت الفكاك وان كان الدين حالا فالحكم فيه وفيما اذا كان مؤجلا حل سواء وتعتبر قيمة العبد في ضمان الاستهلاك يوم الاستهلاك وفي ضمان الرهن يوم القبض ويعتبر حال وجود السبب حتى لو كان الدين ألف درهم وقيمة العبد يوم الرهن ألفا فانتقصت قيمته وتراجعت الى خمسمائة فقتل غرم القاتل قيمته خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة واذا غرم خمسمائة بالاستهلاك كانت هذه الدراهم رهنا بعينها من الدين وسقط الباقي من الدين وكذلك لو تملك المرتهن غرم قيمته والحكم فيه وفي الاجنبى سواء وان كان الجاني عبدا أو أمة يخاطب مولى القاتل بالدفع أو بالفداء بقيمة المقتول فان اختار الدفع فان كانت قيمة المقتول مثل قيمة المدفوع أو أكثر فالدفع ورهن بجميع الدين ويجبر الراهن على الافتكاك بخلاف وان كانت قيمة من قيمة المقتول بأن كانت قيمة المقتول ألفا والدين ألف وقيمة المدفوع مائة فهو رهن بجميع الدين أيضا ويجبر الراهن على افتكاك العبد المدفوع بجميع الدين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف فرحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ان لم يكن بقيمة القاتل وفاء بقيمة المقتول فالراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء تركه للمرتهن بدينه وكذلك لو كان العبد الرهن نقص في السعر حتى صار يساوي مائة درهم فدفعه فهو على الاختلاف هذا اذا اختار مولى القاتل الدفع أما اذا اختار الفداء فانه يقبضه بقيمة المقتول وكانت القيمة رهنا عند المرتهن ثم ينظر ان كانت القيمة من جنس الدين يستوفى دينه منها وان كانت من خلاف جنسه كان رهنا حتى يستوفى جميع دينه ويخير الراهن بين الافتكاك بجميع الدين وبين التملك للمرتهن بالدين هذا اذا كانت الجناية في النفس فأما اذا كانت الجناية في مبادون النفس فان كان الجاني حرا يجب أرش في ماله لا على عاقلته سواء كانت الجناية خطأ أو عمدا وكان الارش رهنا مع العبد وان كان الجاني عبدا يخاطب مولاه بالدفع أو الفداء

ان مات عن وصى فالى وصيه
 لا للموكل وان لم يكن له وصى
 يرفع الى الحاكم نصب
 وصيا عند البعض وهو
 المعقول وقيل ينتقل الى
 موكله ولا ية قبضه فيحطاط
 عند الفتوى * الموكل بالشراء
 يملك ابراء البائع عن العيب
 عندهما وعلى قول الثاني
 رحمه الله قال بعضهم ان قبل
 قبض المبيع يملك لانه لاحصة
 للعيب من الثمن قبل القبض
 حتى لو صالح من العيب
 قبل القبض على ثوب
 يكون الثوب بمنزلة الزيادة
 في المبيع ينقسم الثمن على
 المبيع والثوب على قدر
 قيمته ما فلا يكون فيه ابطال
 شئ من الثمن على الموكل
 وان بعد قبضه فلا لانه

بعده حصه من الثمن الا يرى أنه لو صالح عنه بعدد على ثوب فالثوب بدل عن العيب يقوم بالعيب وبدونه ويجعل التفاوت حصه الثوب فيكون الابراء لازما بابطال حق الموكل في ذلك القدر من الثمن وقيل يملك ابراءه على الإطلاق لانه بمنزلة الموكل فيما لا يضره وهذا لا يضره لانه لا يلزم الموكل بل يخير ان شاء قبل وان شاء رد على الموكل وعن محمد رحمه الله اشترى له عبدا بأمره وقبضه ووجد فيه عيبا وأبرأ البائع عن العيب فاراد الموكل الزام العبد عليه لبراءته عن العيب لم يكن له ذلك بلا قضاء وان ألزمه القاضي صار كالمشتري من الآخر فان اطاع فيه على عيب رده الى الآخر ثم رده هو على البائع * قبض الموكل بالشراء المشتري ثم اطاع على عيب في يد البائع وأبرأ الموكل البائع عن ذلك العيب اطاع عليه بعد قبضه فانه يلزم الآخر ويرجع على الموكل بنقصان العيب الذي أبرأه البائع كذا في الامالى * عن محمد رحمه الله الموكل بالمبيع يملك اسقاط الثمن عن مشتريه باقالة وبراءة وضمنه للموكل والمقاصة تقع بمعا على الموكل عندهما واذا تقابلا وسقط الثمن عندهما فاما تنفيذ الاقالة في حقهما فلا يعود المبيع الى ملك الموكل وعلى قول الثاني لا يملك اسقاط الثمن عن المشتري لكن الاقالة يبيع عنده فيصير وكيل البائع بالاقالة مشتريا من المشتري فيبقى الثمن على المشتري للموكل ولزم على الموكل مثل ذلك للمشتري وعلى هذا حظ بعض الثمن وتأجيله وقبول الحوالة على المالى أو المماثل أو الادون وأخذ العوض عن الثمن والصلح عنه على شئ يملك الموكل كله

عندهما خلا فالثاني رحمه الله فانه لا يجوز شي منه على الا امر وعنه عليه على حاله وان كان الموكل مديون المشتري من الوكيل بجنس
الثن تقع المقاصة وان الوكيل مديونه فعلى الخلاف وان كان مديونا له بجنسه يصير قصاصا بدين الموكل أما على رأى الثاني فظاهر وأما على
رأىهم المقتصر المسافة فيه فانه اذا وقع بدين الموكل لا يحتاج الى قضاء آخر ولو ان الموكل يل اسقاط الثمن عن المشتري لا الوكيل مطلقا وهذا حيلة
في الموضوعين الاول فيما اذا كان له دين على رجل لا يؤديه فيؤكل الدائن عن اجنبي في شراشي من مديونه لاجل الاجنبي فيشتره بجنس دينه
فلما تم الشراء صار الدائن مديون المديون فيقع آخر الحقيق قصاصا عن أولهم فافى ودى الى المشتري دينه ثم رجع الدائن الوكيل دينه الى موكله
والثاني أن يوكل رب الدين انسابا بالشرا من مديونه فاذا اشتراه وقع القصاص بدين الموكل فيزول ماله ومن هذه الحيلة مشروعة وذ كر
ابن جماعة أن الموكل لو مديون المشتري لا تقع المقاصة بدينه لان الموكل لا يملك مطالبة المشتري وفي الواقعات ولو الدين على الوكيل فعلى الخلاف
نوع آخر دفع المديون الى دائنه عبدا أو فضة فقال بعه أو اصرفه وخذ حقه فباع وأخذ العوض وهلك في يده فعلى المديون ما
لم يحدث قبضا بعد القبض من المشتري ولو قال بعه بحقه ففعل صار قابضا والهالك عليه لا على المديون وفي الكافي لو لم يكن المبيع مسلما
الى الوكيل بالبيع فقال الوكيل بعه من هذا وقبض الموكل عنه من المشتري وسألني (٤٧٩) بعده هذه المسئلة باسط من هذا

وذلك كرت أو قال قبضته
ودفعته الى الموكل أو هلك
عندي وكذبه الموكل في
البيع وقبض الثمن أو في
قبض الثمن وحده وصدق
الوكيل في البيع لا في قبض
الثن فان شاء المشتري دفع
الثن ثانيا الى الموكل وقبض
المبيع وان شاء فسخ البيع
كأمر وله الثمن على الوكيل
في الحالتين الا في قوله قبض
الموكل الثمن عن المشتري
وان صدقه الموكل الموكل في
البيع وقبضه الثمن لكن
كذبه في هلاك الثمن أو
الدفع اليه فالقول للوكيل
فيه مع يمينه ويجبر الموكل
على تسليم الثمن الى المشتري
بلا نقده الثمن ثانيا فان كان
العبد مسلما الى الوكيل

بارش الجنابة فان اختار الفداء بالارش كان الارش مع الجنى عليه رهنا وان اختار الدفع يكون الجاني مع
الجنى عليه رهنا (وأما جنابة الرهن على غير الرهن) فلو تخلوا ما أن كانت على بن آدم أو على غيره بن آدم من
سائر الاموال فان كانت على بن آدم لا يتخلوا ما أن كانت عدا أو خطأ أو في معناه فان كانت عدا يقتص منه
كما اذا لم يكن رهنا سواء قتل اجنبيا أو الرهن أو المرتين واذا قتل قصاصا سقط الدين وهذا اذا كانت جنابة
عمدا فاما اذا كانت خطأ أو ملحقه بالخطأ بان كانت شبه عدا وكانت عدا لکن القاتل ليس من أهل وجوب
القصاص عليه بوجوب الدفع أو الفداء ثم ينظر ان كان العبد كله مضمونا بان كانت قيمته مثل الدين أو دونه
شحو أن كانت قيمة العبد ألفا والدين ألف أو كان الدين ألفا وقيمة العبد خمسمائة يخاطب المرتين أولا
بالفداء واذا فدا بالارش فقد استخلصه واصطناه عن الجنابة وصار كما لم يجز أصلا فيبقى رهنا كما كان ولا
يرجع شيء ثم يفتدى على الرهن وليس له أن يدفع ولو أبي المرتين أن يفتدى يخاطب الرهن بالدفع أو
الفداء فان اختار الدفع بطل الرهن ويسقط الدين وكذلك ان اختار الفداء لانه صار قابضا بفتدى حتى
المرتين لان الفداء على المرتين لحصول الجنابة في ضمانه فينظر الى ما فدى والى قدر قيمة العبد والى الدين
فان كان الفداء مثل الدين وقيمة العبد مثل الدين أو أكثر سقط الدين وان كان الفداء أقل من الدين وقيمة
العبد مثل الدين أو أكثر سقط من الدين بقدر الفداء وحبس العبد رهنا بالباقي وان كان الفداء قدر الدين
أو أكثر وقيمة العبد أقل من الدين يسقط من الدين قدر قيمة العبد ولا يسقط أكثر منه لو ان كان بعضه
مضمونا والبعض أمانة بأن كانت قيمة العبد ألفين والدين ألفا فالفداء علمه ما جيعا ومعنى خطاب الدفع في
جانب المرتين الرضا بالدفع لان فعل الدفع ليس اليه ثم اذا خوطب بذلك اما ان اجتماعا على الدفع واما ان
اجتماعا على الفداء واما ان اختلفا فاختر أحدهما الدفع والاخر الفداء والحال لا يتخلوا ما ان كانا حاضرين
أو غائبين واما ان كان أحدهما غائبا فان كانا حاضرين واجتماعا على الدفع ودفعنا قد سقط دين المرتين وان
اجتماعا على الفداء فدى كل واحد منهما بنصف الارش واذا فدا بظهرت رقة العبد عن الجنابة ويكون

قالو كيل مصدق في كل ما ذكره وسلم المبيع الى المشتري والثمن على الوكيل لا المشتري لاقرار العاقد على براءة الشاري فان حلف الوكيل على
ما ظله برئ هو أيضا وان نكل ضمن الثمن للموكل فان استحق العبد من المشتري رجع بالثن على الوكيل ولا يرجع الوكيل على الموكل اذا لم
يصدق في قبض الثمن لانه مصدق في دفع الضمان عن نفسه لا في حق الرجوع على الموكل والوكيل تخلف موكله على عدم علمه بقبضه فان
نكل أو أقر بالقبض وكذبه في الدفع والهالك رجع بما ضمن هذا اذا أقر بقبض الوكيل أما اذا أقر بقبض الموكل لا يرجع المشتري لا على الوكيل
ولا على الموكل وان وجد المشتري به عيبا ورده على وكيله بقضاء الوكيل أقر بقبضه الثمن أخذ منه الثمن ورجع هو على موكله به ان كان
صدقه في قبض الثمن والمبيع للموكل وان كذبه لا يرجع وحلف الموكل على العلم فان نكل رجع وان حلف لاوباع العبد واستوفى ثمنه فان
فضل رده على الموكل وان نقص غرم ولا يرجع بالنقصان على أحد فان كان أقر بقبض الموكل من المشتري لم يرجع على الوكيل والموكل لعدم
الدفع الى الوكيل لعدم تصديقه ما على الموكل في اقراره ما بالقبض والدفع وحلف الموكل ثانيا فان نكل رجع عليه والمبيع له وان
حلف لاوباع المبيع واستوفى منه الثمن كأمر ولو أن الموكل هو الذي باعه موكله بقبض الثمن فزعم الوكيل القبض والدفع أو الهالك
عنده فالقول له مع يمينه وبرئ المشتري من الثمن فان رده به عيبا ورده على البائع لا يرجع على البائع لعدم ثبوت القبض في حقه ولا على

الوكيل لعدم العقد بينهما ما وصدق في دفع الضمان عن نفسه لكونه أميناً وباعه الحاكم وأوفاه غنة ورقضه على البائع ولا يرجع بالنقصان على أحد * المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل رجوع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن * وفي الجامع باعه حارية اشتراها من غيره وقبضها ثم اشتراها المشتري الأول وقبضها وأطلع على عيب كان عند البائع الأول فإن المشتري الأول لا يرد على البائع الأول ولا على المشتري الثاني (نوع آخر) قال الحاكم جعلتكم أميناً في بيع المأذون للفرما لا يلحقه العهدة حتى إذا وجد به عيباً لا يرد على هذا الأمين بل ينصب أميناً لما يراه أو غيره لم يرد عليه وإن أمره بالبيع للفرما ولم يقل جعلتكم أميناً اختلفوا في أنه هل يلحقه العهدة أم لا والصحيح أنه لا يلحقه * وفي الجامع الصغير باع الحاكم وأمينه للفرما ثم استحق رجوع المشتري على الفرما وإن كان باع الوصي لهم يرجع على الوصي وهو على الفرما وإن باع أمين الحاكم للموكل ثم رجع المشتري على الوارث إن كان أهلاً ولا ينصب من يرجع عليه (نوع آخر) الوكيل بالبيع يוכל من يقبض الثمن * وفي المنتقى وكل آخر يقبض الثمن بلا أمر الأمر وهلاك في يده قال الامام رحمه الله يضمن الوكيل لا القابض * قال الحسن رحمه الله إذا نساء الموكل أعتى المشتري عن دفع الثمن إلى الوكيل فدفعه ضمن القابض (٤٨٠) * وكل غيره وباع الثاني بحضرة الأول جازو الحقوق ترجع إلى الأول فيما ذكره العتاني

والثاني فيما ذكره في العيون لأنه العاقد * وفي التوازل عن الثاني وذكر الصدر بلا إسناد إليه أن الأول إن كان عين الثمن أو الموكل فباعه الثاني به صح وإن لم يحضره الأول والطحاوي أنه لا يجوز بغيبة الأول ما لم يحضره الأول والموكل وذكر شيخ الإسلام أن بيع الثاني وإن بحضرة الأول لا يجوز بلا إجازته ولم يذكر هذا الشرط غيره واكتفى بحضرة الأول * قال الكرخي ليس في المسئلة اختلاف الرواية والجواز بحضرة الأول محمول على إجازته وبه العامة لأن الوكيل ملحق بعدم فكان فضولياً فيوقف على الإجازة وقيل فيه روايتان في

رهنها كما كان وكان كل واحد منهما مأموراً بالرجوع عما فدى وإن اختلفا فأراد أحدهما الفداء والآخر الدفع فأيهما اختار الفداء فاختاره أولى ثم أيهما اختار الفداء فدى العبد بجميع الارش ولا يملك الآخر دفعه ثم إن كان الذي اختار الفداء هو المرتهن ففدى بجميع الارش بقي العبد رهنًا كما كان لأنه طهرت رقبة العبد عن الجناية بالفداء فصار كأنه لم يجن ويرجع المرتهن على الراهن بدينه وهل يرجع عليه بحصة الأمانة ذكر الكرخي فيه روايتان في رواية لا يرجع بل يكون متبرعاً وفي رواية يرجع وذكر القاضى في شرحه مختصر الطحاوي أنه لا يرجع الأبدية خاصة ولم يذكر اختلاف الرواية وإن كان الذي اختار الفداء هو الراهن ففداءه بجميع الارش لا يكون متبرعاً بل يكون قاضياً بنصف الفداء من المرتهن ثم ينظر إن كان نصف الفداء مشتمل كل الدين سقط الدين كله وإن كان أقل سقط من الدين بقدره ويرجع بالفضل على الراهن ويحبسه رهنًا به هذا إذا كان حاضر المرتهن فأمّا إذا كان أحدهما حاضرًا فليس له ولاية الدفع أيهما كان الراهن أو المرتهن فإن كان الحاضر هو المرتهن ففداءه بجميع الارش لا يكون متبرعاً في نصف الفداء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وله أن يرجع على الراهن بدينه ونصف الفداء ولكنه يحبس العبد رهنًا بالدين وليس له أن يحبسه رهنًا بنصف الفداء بعد قضاء الدين وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كان المرتهن متبرعاً في نصف الفداء فلا يرجع على الراهن الأبدية خاصة كالوفاء بحضرة الراهن وإن كان الحاضر هو الراهن ففداءه بجميع الارش لا يكون متبرعاً في نصف الفداء بالاجماع بل يكون قاضياً بنصف الفداء من المرتهن هذا إذا جنى الرهن على أجنبي فأمّا إذا جنى على الراهن أو المرتهن جناية على نفس الراهن جناية موجبة للمال وأما على ماله فهو راءاً مجناتية على نفس المرتهن نهراً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى معتبراً بغير دفع أو يقضى إن رضى به المرتهن ويسقط الدين وإن قال المرتهن - ن لا أطلب الجناية لمأني الدفع أو الفداء من سقوط حق ذلك وبطلت الجناية والعبد رهن على حاله هكذا أطلق الكرخي وذكر القاضى في شرح مختصر الطحاوي وفصل فقال إن كان العبد كله مضموناً بالدين فهو على

الاختلاف

رواية يشترط الإجازة * وفي المنتقى أحد وكلي البيع أو الإجارة عقد بحضرة الآخر أو جازاز وإن غائباً جاز قال الامام لا يجوز قال الكرماني هذا خلاف الأصل وقال الثاني يجوز وإن أمر أحدهما الآخر بالعقد فعد جاز في رواية وفي رواية لا لم يحضره المالك الموكل أو الآخر * ذكر شمس الأئمة رحمه الله العدل وكل بيع الرهن فباع بمحض العدل جازاً عند من فرجه الله وإن العدل غائباً لم يحضره إلا بإجازته وإن العدل عين غناباعه الثاني به بمحض منه فظاهر وإن بغيته في رواية هذا الكتاب جوازه بحضور رأيه وقد حصل وفي رواية غير هذا الكتاب لا بإجازته لأن تقدير الثمن لمنع النقصان لا للزيادة ولعله لو حضر راد في الثمن لحذاقته وهديته وسعيه (نوع في المستبضع) المستبضع لا يملك الإبضاع والإيداع والبضاعة المطلقة كالوكالة المقرونة بالمشيئة حتى إذا دفع إليه ثوباً أو قال اشتري به ثوباً بصح كما إذا قال اشتري به أى ثوب شئت وكذلك لو دفع إليه بضاعة وأمره أن يشتري له ثوباً بصح والبضاعة كالضاربة لأن المضارب يملك البيع والمستبضع لا إلا إذا كان في لفظه ما يعلم أنه قصد الاسترباح أو نص على ذلك * دفع إليه ألبضاعة يشتري له به بدقة فاشتري ببعضه وأنفق البعض عليه في الكراء لا يضمن وإن اشتري بالكل وأنفق من عنده فبترع * أمر رب البضاعة غيره أن يشتري له شيئاً من ذلك في المصر فاشتري بالبعض وأنفق البعض في الكراء وأنفق من مال نفسه عليه في الطريق يرجع عما أنفق من

ماله في الاستحسان * اشترى المستبضع بضعها ومات المبضع واشترى بالباقي وأنفق في الكراء في الشراء يضمن علم موت المبضع أم لا وفي الكراء والنفقة ان علم يضمن والا لا استحسانا وكذلك المضارب يضمن ما اشترى بعد موت رب المال علم أو لا وفي الخزانة أمره بشرائها في غير المصر فاشترى وأنفق في الكراء من ماله يرجع استحسانا وان في المصر لان النقل عادة لا يكون بلا كراء فيكون الاذن ثابتا وفي المصر يمكنه النقل بنفسه أو بالرافعة الى الحالك لم أمر به فلا يرجع * الوكيل بقبض الرقق والدابة أنفق على طعامه وسقيه ورعيه وحمله من ماله فهو متبرع لا يرجع بلا أمر أو قضاء * قال للوكيل اعمل برأيك فوكل لا يملك الثاني لو وكيل ثالث وفي المضاربة اذا قال له اعمل برأيك فضارب الثاني أن يضارب الثالث كذا ذكره في المضاربة قيل الرواية في المضاربة رواية في الوكالة وفي الوكالة رواية في المضاربة فيكون على الرويتين وظهير الدين فرق بينهما وقال يملك المضارب لا الوكيل وهو الاظهر * أمر تليذه أن يبيع متاعه ويدفع الثمن الى فلان فباع وأخرى أداء الثمن حتى ضاع لا يضمن بتأخير الاداء لان الاستاذ لا يضيق عليه في الاداء عادة فلا يضمنه بالتأخير * الوكيل بالبيع رد عليه المبيع منه كوله رده على الموكل لان المردود بالنكول كالمردود بالبينة * الوكيل بالشراء سلمه الى موكله ووجده الموكل عيبا رده الى الوكيل ويرده الوكيل الى البائع * باع الوكيل بالعيب وسلم ثمن الموكل أقر عيب فيه وأنكره الوكيل لا يلزم (٤٨١) الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة

فيه من حقوق العقد والموكل أخفى فيه ولو أقر الوكيل وأنكر الموكل رده المشتري على الوكيل لكن اقراره صحيح في حق نفسه لافي حق الموكل لانتهاء وكالته بالتسليم فلا يكون قوله ملزما على الموكل الآن يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة لا لقطع بقيام العيب عند الموكل وان أمكن حدوث مثله في المدة لا يرد على الموكل الا ببرهان على كونه عند موكله والا يحاقه فان نكل رده والالزم الوكيل والرد على الوكيل مادام حيا عاقلا فان مات ولم يدع خلفا أو لم يكن مسن أهل لزوم العهدة بأن كان محجورا رده على الموكل * ليس

الاختلاف وان كان بعضه مضمونا وبعضه أمانة فغنايته معتبرة بالاتفاق فيقال للراهن ان شئت فادفع وان شئت فافده فان دفعه وقبل المرتهن بطل الدين كله وصار العبد كله للرتهن وان اختار الفداء فنصفه على الراهن ونصفه على المرتهن فما كان من حصة المرتهن يبطل وما كان من حصة الراهن يقدى والعبد رهن على ماله هذا اذا جنى على نفس المرتهن وأما اذا جنى على ماله فان كانت قيمته والدين سواء وليس في قيمته فضل فغنايته هدر اجماعا وان كانت قيمته أكثر من الدين فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في رواية يعتبر الجناية في قدر الامانة وفي رواية لا يثبت حكم الجناية أصلا وأما جناية الرهن على ابن الراهن أو ابن المرتهن فلا شك أنهم معتبرة هذا الذي ذكر حكم جناية الرهن على بن آدم وأما جناية على سائر الاموال بان اسم تلك المالا يستغرق رقبته فحكمها وحكم جناية غير الرهن سواء وهو تعلق الدين برقبته يباع فيه لو قضى الراهن أو المرتهن دينه فادأقضى أحدهما فالحكم فيه والحكم فيما ذكرنا في الفداء من جانيته على بن آدم سواء وإنه اذا قضى المرتهن الدين يبقى دينه وبقي العبد رهنا على حاله لانه بالفداء استغفر رقبته عن الدين واستصفاها عنه فيبقى العبد رهنا بدينه كما كان كما لو فداء عن الجناية وان أبي المرتهن أن يقضى وقضاء الراهن بطل دين المرتهن فان امتنع عن قضاء دينه يباع العبد بالدين ويقضى دين الغريم من ثمنه ثم اذا بيع العبد وقضى دين الغريم من ثمنه فثمنه لا يتجاوز ما أن يكون فيه وفاء بدين الغريم وما أن لا يكون فيه وفاء فان كان فيه وفاء بدينه فدينه لا يتجاوز ما أن يكون مثل دين المرتهن وما أن لا يكون أكثر منه وما أن لا يكون أقل منه فان كان مثله أو أكثر منه سقط دين المرتهن كله لان العبد زال عن ملك الراهن بسبب وجود ضمان المرتهن فصار كانه هلاك وما فضل من ثمن العبد يكون للراهن ولانه بدل ملكه لا حق لاحد فيه فيكون له خاصة وان كان أقل منه سقط من دين المرتهن بقدره وما فضل من ثمن العبد يكون رهنا عند المرتهن عما بقي لانه دين فبق رهنا ثم ان كان الدين قد حل أخذه بدينه ان كان من جنس حقه وان كان خلاف جنسه أمسكه الى أن استوفى دينه وان كان الدين لم يحل أمسكه عما بقي من دينه الى أن يحل هذا ان كان كل العبد

(٦١ - فتاوى خامس) للموكل أن يخاصم بائعه فيما اشترى من موكله وفي شرح الطحاوي وجد المشتري فيما اشترى عيبا يرجع بالثمن على الوكيل ان كان نقده الثمن وان كان نقده الموكل أخذه من الموكل والوكيل بالشراء اذا سلمه الى الموكل لا يرد الا بربا الموكل ولم يذكر ما اذا نقد الثمن الى الوكيل وأعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا رده على الوكيل أم الموكل أفتى القاضي أنه يرد على الوكيل * للزوج عليهم ادين وطلبت النفقة لا تقع المقاصة بدين النفقة بالارض الزوج بخلاف سائر الديون لان دين النفقة أضعف فصار كاختلاف الجنس وأشبه ما اذا كان أحد الحقيقين جيذا والاخر زرقا لا يقع التقاض بالارض * عند رجل وديعة وللودع عليه دين من جنس الوديعة لم يصبر قصاصا بالدين حتى يجتمعوا بعد الاجتماع لا يصبر قصاصا ما لم يحدث فيه قبضا وان في يده يكتفي الاجتماع ولا يتجدد قبض ليقع المقاصة وحكم المغصوب عند قيامه في يد رب الدين كالوديعة * الوكيل بالبيع يملك الاقالة بخلاف الوكيل بالشراء ويستوى أن تكون الاقالة قبل القبض أو بعده من عيب أو غير عيب * الوكيل بالمزارعة والمعاملة يملك قبض حصته ب الارض لو جوبه بعقده فان وهبه للعامل أو أبرأه لم يجز على قول مجيزها * البيع عمل الثمن من مال نفسه للمالك المتاع لا يأخذه من المشتري ثم أفلس المشتري رجوع البيع على صاحب المتاع لان العطاء كن بشرط سلامة الثمن له ولم يوجد ومشايخنا جعلوا البيع والسماحة وكيلان المالك فان العادة جرت بحمل المتاع اليهم

للبيع وتلميذ البيع والسماحة وكيل المشتري فان التلميذ يعمل المتاع الى المشتري ويشتريه منه ولهذا قالوا البيعة والسماحة على البائع والشاكرية على المشتري * الاجارة على البيعة لا تجوز ولا يطيب له الاجر ما يذكر وقام معلوما بان يقول استاجر منك اليوم بدرهم تشتري لي هذه الاثواب او تبيع فانه يجوز ولا يستاجر فيشتري له ماشاء ثم يواسيه بأجر جزاء عمله * وقد كثر لا يملك المولى قبض ديون عبده المأذون اذا غاب لانه فوق الوكيل لانه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره وفي الوكيل اذا غاب لا يملك والمأذون أولى ومع ذلك لو قبضه المولى يبرأ المديون استحسانا ان لم يكن على العبد دين لوصول الحق الى المستحق وان كان عليه دين لا يبرأ لان الحق للغرماء والمولى كالاجنبي * وكله يبيع شئ له جمل وموثة اختص يبيعه ببلدة فيها الوكيل والموكل حتى اذا حمله الى بلدة اخرى ضمن ان ضاع وان لم يكن له موثة بفاعه حيث شاء لا يملك الموكل قبض الثمن من المشتري وان كتب الصل باسم الموكل لان الوكيل به لا يخرج من أن يكون عاقدا والقبض من حقوق العقد * وكله بأن يبيعه نسيئة من فلان بفاعه باجل من غيره لا يجوز لتفاوت في الذم بخلاف ما اذا أمره أن يبيع هذه الجارية التي لفلان بفاع فلان جاريته من غيره وباع الوكيل الموكل به من مشتري الجارية حيث يصح لحصول المطلوب * وجه الامر أن كل ما يقده به الموكل ان مفيدا من كل وجه يلزم رعايته أكده بالنفي أولا كبيعه بخيار بفاعه (٤٨٢) بدونه نظيره الوديعة ان مفيدا كاحفظه في هذه الدارين تعين وان لم يقل لا تحفظ

الا في هذه الدارين لتفاوت في الحرز وان لا يفد أصلا لا يجب مراعاته كبيعه بالنسيئة بفاعه بنقد يجوز وان مفيدا من وجه دون وجه يجب مراعاته ان اكده بالنفي وان لم يؤكده به لا يجب مثاله لاتبعه الا في سوق كذا يجب رعايته بخلاف قوله بعه في سوق كذا بفاعه في غيره يجوز وقدم وكذا في الوديعة اذا قال لا تحفظه الا في هذا البيت يلزم الرعايته وان قال احفظه في هذا البيت لا يلزم الرعايته وان لم يفد أصلا بان عين صندوقا لا يلزم الرعايته وان اكده بالنفي والرهن والكفالة مفيد من كل وجه فلا يجوز خلافه أكده بالنفي

مرهونا فاما اذا كان نصفه مضمونا ونصفه أمانة لا يصرف الفاضل كله الى المرتين بل يصرف نصفه الى المرتين ونصفه الى الرهن وكذلك اذا كان قدر المضمون وغيره على التفاضل يصرف الفضل اليهما على قدر تفاوت المضمون والامانة في ذلك وان لم يكن في غن العبد وفايد بن الغريم أخذ الغريم عنه وما بقي من دينه متأخر الى ما بعد العتق ولا يرجع به على أحد واذا عتق وأدى ما بقي لم يرجع عما أدى على أحد وكذلك حكم جناية ولد الرهن على سائر الاموال وحكم جناية الام سواء في أنه يتعلق الدين برقبته يباع فيه كافي الام الا أن هنا لا يخاطب المرتين بقضامين الغريم بل بخيار الرهن بين أن يبيع الولد وبين أن يستخلصه بقضاء الدين فان قضى الدين بقي الولد رهن كما كان وان بيع بالدين لا يسقط من دين المرتين شئ هذا الذي ذكرنا حكم جناية عبد الرهن على الرهن وعلى غير الرهن * وأما حكم جناية الرهن على الرهن فنوعان جناية على نفسه وجناية على جنسه فأما جانيته على نفسه فهي والهلاك باقعة سماوية سواء تم نظران كان العبد كله مضمونا سقط من الدين بقدر النقصان وان كان بعضه مضمونا وبعضه أمانة سقط من الدين قدر ما انتقص من المضمون لامن الامانة وأما جناية الرهن على جنسه فضرر بان جناية بن آدم على جنسه وجناية البهيمة على جنسها وعلى غير جنسها أما جناية بن آدم على جنسه بأن كان الرهن عبدا فبني أحدهما على صاحبه فالعبدان لا يخلون إيمان أن كانا رهناني صفقة واحدة وإما أن كانا رهناني صفقة فبني أحدهما على صاحبه فنقول جانيته لا يتحملون أربعة أقسام جناية المشغول على المشغول وجناية المشغول على الفارغ وجناية الفارغ على المشغول وجناية الفارغ على الفارغ والكل هدر الا واحدا وهي جناية الفارغ على المشغول فانه معتبر ويحول ما في المشغول من الدين الى الفارغ ويكون رهنما مكانه (بيان) اذا كان الدين ألفين والرهن عبدين قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما صاحبه أو جنى عليه جناية فيمادون النفس مما قلل أرشها أو كثر جانيته هدر ويسقط الدين الذي كان في الجنى عليه بقدره ولا يحول قدر ما سقط الى الجاني وجناية المشغول على المشغول هدر فجعل كأن الجنى عليه هلاك باقعة سماوية

أولا والاشهاد قد يفيدان لم يغيب الشهود كانوا عدولا وقد لا يفيدان أكده بالنفي يلزم الرعايته والا لاعمالا بالشهين ولو * وكيل البيع قال بعتك وسلمته من رجل لأعرفه وضاع الثمن قال القاضي رحمه الله يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض عنه والحكم صحيح والعلة لا لما مر أن النهي عن التسليم قبل قبض عنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم لأن يكون ممنوعا عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القمقة وبقي بقولهما في مسئلة بيع الوكيل بما عزره وان وباي غن كان * جابر اذا الى صراف وقال جاءها افتاد است فقال اشتريها من رزيدهم فاشترها نذهب الصراف ان لم يكن على وجه الشركة فللبراز والصراف مثل ذهبه وان على الشركة وكان ذلك معهودا بينهما فالتياب للصراف والبراز أجر المثل * أمره أن يحمل ترابا من أرضه ليرمي به فباعه فالثمن للمالك الارض لانه لما رضى برميها يكون أرضي ببيعها وروى الحسن أن المأمور بشرا مجارية بمائة دينار اشتراها بألف درهم قيمته مائة جاز وهذه الرواية تخالف الروايات الظاهرة ان المخالفة من حيث الجنس مانع من النفاذ على الأمر وان كان أنفع بأن أمره أن يبيع بألف درهم بفاعه بألف دينار وان خالف قدر او وصفا لا جنسا ان نفعه نفعه على الأمر وان أضربا كالأمره بألف بفاعه بثمانية * وفي الخزانة بيع كل كرم بفاعه فلان بفاع فلان باربعين بفاعه كذلك ثمان بأن بفاعه بخمسين فيبيع الوكيل باطل لانه ما يباع بفاعه فلان وجهه الوكيل لا يطل حق الموكل ولو

باعه فلان بخمسين وباعه هو ايضا ثم باعه فلان بستين بعد ذلك فذلك لا يضره ولو ان فلان باع كرا بخمسين وكرا باربعين فباع الوكيل كل كرا بخمسين جاز وان باع كرا باربعين جاز ايضا استحسانا لانه باع بمثل ما باع فلان (الخامس في الوكالة بالشراء) الوكيل به أنفق الدراهم على نفسه ثم اشترى ما أمر به درهم من عنده فالمشتري للوكيل لا لدار في المختار * وفي الاصل اشترى بدنانير من عنده ثم تقدمت دنانير الموكل فالشراء للوكيل ويضمن مال الموكل للتعدى ولو اشترى ما أمره وسلمه الى الموكل ثم أنفق دراهم الوكالة ونفذ للبائع غيرها جاز * وفي الجامع دفع اليه الف الفاشترى به فاشترى وقبل أن يتقدمه للبائع هلك فن مال الأمر وان اشترى ثم تقدمه الموكل فهلك الثمن قبل دفعه الى البائع عند الوكيل هلك من مال الوكيل * وفي الجامع الاصغر وكله به ودفع ألفا فاشترى ولم يتقدم رجوع مرة فان دفع وهلك ثانيا لا يرجع أخرى والمضارب يرجع مرارا والكل رأس المال و وكيل يبيع الدنانير أمسكها وباع ديناره لا يصح * وفي التنازل أعطاه دينارا لقضاء دينه أو الاتفاق على عياله فامسكها وصرف ديناره نفسه جاز استحسانا وفي العيون أمره بصدقة ألف وأعطاه فانفقته وتصدق بالف من عنده لا يجوز ويضمن وان باقية عنده وتصدق بالف من عنده جاز استحسانا * وفي المتني أمره أن يقبض من مدينه ألفا ويصدق فتصدق بالف عنه ليرجع على المدينون جاز استحسانا * أمره بشراء جارية بالف فاشترى (٤٨٣) فقال الأمر اشتريتها بنصفه وقال

المأمور بالف ان ساوت الف فلما مور القول وان ساوت نصفه فالقول للأمر وان كان لم يدفع الثمن فالقول للموكل في الحالين * أمره بشراء هذا الهوذ كرا الثمن أو لا فقال اشترته بالف وقال بنصفه فالقول للمأمور * أمره بان يشتري بماعليه من الدين هذا العبد ويسلم مع فلان ففعل جاز وان لم يعين العبد أو البائع لا عنده خلافا بينهما بخلاف ما لو قال تصدق بمالي عليك الى المساكين أو قال اصرف الاجرة الواجبة عليك الى عمارة المنزل المستأجر * بعد هلاك العين اختلفا فقال كنت اشترته لك والموكل يقول لنفسك ان الثمن

ولو كان الدين الفاققتل أحدهما صاحبه فلا دفع ولا فداء وكان القاتل رهنا بسبعائة وخسين لان في كل واحد منهما من الدين خمسمائة فكان نصف كل واحد منهما فارغا ونصفه مشغولا واذا قتل أحدهما صاحبه فقد جنى كل واحد من نصفي القاتل على النصف المشغول والنصف الفارغ من الجنى عليه وجناية القدر المشغول على المشغول أو المشغول على الفارغ أو الفارغ على الفارغ هدر فيسقط ما كان فيه الى الجاني وذلك ما تسان وخسون وقد كان في جانب الجاني خمسمائة فكان رهنا بسبعائة وخسين ولو قتل أحدهما عين صاحبه يتحول نصف ما كان من الدين في العين الى الفاق فيصير الفاق رهنا بسبعائة وخسة وعشرين وبقي المفقود عينه رهنا بثمانين وخسين وان كان العبدان رهنا في صفقة فمقتني فان كان فيه ما فضل على الدين بأن كان الدين ألفا وقيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما الآخر تعتبر الجناية بخلاف الفصل الاول واذا اعتبرت الجناية بتحرير الرهن والمرتهن فان شأنا جعل القاتل مكان المقتول فيبطل ما كان في القاتل من الدين وان شأنا فديا القاتل بقيمة المقتول وتكون رهنا مكان المقتول والقاتل رهن على حاله وان لم يكن فيه ما فضل على الدين بأن كان الدين ألفين وقيمة كل واحد منهما ألف وقتل أحدهما الآخر فان دفعاه في الجناية قام المدفوع مقام المقتول ويبطل الدين في القاتل فان قالان فديا فلكه على المرتهن فاذا حل الدين دفع الراهن ألفا واحدة وكانت الف الف الاخرى قصاصا بغيره الف اذا كان قتله ولو قتل أحدهما عين الآخر قيل لهما مدفاه أو فدياه فان فدياه كان الفداء عليهم ما نصفين وان دفعاه بطل ما كان فيه من الدين وكان الفداء رهنا مع المفقود عنه فان قال المرتهن أنا لا أفدي ولكن أدع الرهن على حاله فذلك وكان الفاق رهنا مكانه على حاله وقد ذهب نصف ما كان من المفقود من الدين لان اعتبار الجناية انما كان لحق المرتهن لا لحق الراهن فاذا رضى المرتهن بهذه الجناية صار هرا وان قال الراهن أنا أفدي وقال المرتهن لا أفدي كان للراهن أن يفديه وهذا اذا طلب المرتهن حكم الجناية هكذا في البدائع * وان أبي الراهن أن يفدي وقال المرتهن أنا أفدي بجميع الارش فدى وكان متطوعا يلحق الراهن بما فدى عنه شي لانه

منقودا فالقول للوكيل وكذا ان كان قائما والا ان هلكا فالقول للموكل وان قائما بعينه فالقول للموكل وقال الوكيل في الوجهين (نوع آخر) الجهالة أنواع * فاحشة بجهالة الجنس كقوب أو دابة لا يصح وان بين الثمن ويسيرة بجهالة النوع كشاة وفرس وثوب يهودي يصح بين الثمن أولا وفي التجريد جعل الشاة من القسم الثالث وفي الحمار تصير الصفة معلومة بحال الموكل وكذا البقر ولو كان الموكل فالزنا فاشترى له حمارا مضريا أو كان واحدا من العوام فاشترى له فرسا يلبق بالوكيل يلزم المأمور * مستدركة بين الجنس والنوع كدار وجارية وعبدان أعلم الثمن صح أو النوع كرومي والالا وفي المحيط أعلم الثمن أو المقدار صح * دارا بالف لا يصح * طيلسانا بمائة صح * دارا بالكوفة بالف جاز * دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعها متقاربا بعينه ببعض جازت ذ كرا الثمن أم لا وعن الثاني دارا بالف يجوز ويتعين البلد الذي هو فيه * وكله بشراء دار يبيع فاشترى خارجها ان الموكل من أهل البلد لا وان من الرستاق جاز * دفع دراهم وقال اشتر بها شيلا ولو قال على ما تحب وترضى جاز بخلاف البضاعة والمضاربة وقد مر * ولو قال بشراء ثوب لا بشراء أي ثوب شئت صح وفي البضاعة لو أمره بشراء ثوب أو ثياب أو ثياب صح وبشراء أو ثوب لا يصح * دفع اليه ألفا وقال اشترى بها الدواب أو لم يدفعه صح * ولو قال خذ هذه الف واشتر بها الاشياء جاز وان لم يسم بضاعة أو مضاربة لانه أدخل اللام ولم يرد المعهود لعدمه ولا كل الجنس

لاستحالة علم أنه أراد به ما ليس من ذلك الجنس حتى لو لم يدخل اللام لم يصح كقوله ثوبا بأودابة بل أولى لأن الشيء أعم فكانت الجهالة أخف
ولم يوجد منه ما يدل على تفويض الأمر إليه بخلاف ما تقدم ولو قال اشترى الثوب ولم يذكره محمد رحمه الله قيل يجوز وقيل لا ولو أوثابا
لا يجوز ولو ثيابا أو الدواب أو الثياب أو دواب يجوز أن لم يقدر الثمن (نوع منه) النقود فيها قبل التسليم إلى الوكيل لا يتعين وفي
الشركاء المضاربة والهبة يتعين بكل حال وفيها بعد الدفع إلى الوكيل قيل يتعين حتى لا يبطل بالهلاك وقال أكثر المشايخ لا يتعين ويبطل
بهلاكها وفي الأصل وكله بشراء ثوب هروى بمائة فاشترى بازدا أو باقل لا يلزم إلا أمر وفيه تفصيل وبما أنه في الفتاوى في مسألة أخرى
وكله بشراء جارية بمائة فاشترى بتسعين إن تساوى تسعين لا يصح وإن تساوى مائة لم يلزم الأمر وإن كان لم يذكر كصرح على الأمر لو باعده
النقدين وإن بوزني عين أو عرض عين أو تبره فهو على الوكيل * اشترى جارية فلان فسكت وذهب واشترها إن قال اشترى بها فلان قال
للموكل فله وإن أطلق ولم يصف ثم قال كان ذلك إن قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وإن هالكه أو حدث بها عيب لا يصدق * وكله بشراء عبد
وبين جنسه وعنه والآخر بمثل ذلك فاشترى فردا بذلك الجنس والثمن وقال كان لفان يجوز تعيينه وإن مات فعلى من سمي وإن اختلف
الثمان وزعم الوكيل المخالفة في ثمن (٤٨٤) سماه موكله فن الوكيل * الوكيل بشراء اشتراة نسيئة فالتأجيل حق الوكيل أو الموكل

وإن أراد الوكيل أن يكون
له الأجل يشترى بالنقد ثم
يؤجله البائع إلى مدة فيكون
الأجل حقه فيأخذ الثمن
من الموكل

(نوع آخر)

قوله له اشتري جارية أو هذه بألف
مشورة ولو قال اشترى جاريته
أو هذه بألف أو بألف من مالي
أو بهذه الألف صح * أمر
عبد أن يشتري نفسه من
مولاه فاشترى أن أضاف إلى
الأمر وقال اشترى منك
نفسى فلان كان لا أمروا
ألحق إلى العبد كان اعتاقا
وإن كان أعطاه ألتا فهو
للمولى وعلى العبد ألف آخر
وفي الثاني وكييل شراء العبد
جاء إلى مالكه فقال المالك
بعث هذا العبد من الموكل

متبرع بقضاء مملوك الغير ولم يكن مجبرا عليه كذا في الميسوط * وإذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد ما فداء
الراهن برده على الراهن الفداء لأن الراهن برئ عن الدين بالإبقاء لأنه صار موفيا دينه بالفداء ثم اختلف
مشايخنا أنه يراد الألف المستوفاة بالفداء أو المستوفاة بهلاك الرهن قال الفقيه أبو جعفر يراد الألف
المستوفاة بالهلاك لأن الاستيفاء بالهلاك وجد بعد الفداء وقال غيره من مشايخنا أنه يراد الألف الفداء كما
لوقضى دينه ثم هلك الرهن برده ما قبض كذا في محيط السرخسى * المرهونة إذا ولدت ولدا فقتل انسانا
خطأ فلا ضمان على المرتهن - وضمانه على الراهن بخير بين الدفع والفداء فإن فدى فهو رهن مع أمه على
حاله فإن اختار الدفع فقال المرتهن أنا أفدى فله ذلك وكذلك لو استهلك مال انسان فخطب الراهن بالبيع
وأداء الدين كذا في الظهيرية * وإذا كانت الامسة رهنا بألف وقيمتها ألف فولدت ولدا يساوى ألفا فم
جنى الولد على الراهن أو على ماله فلا شيء في ذلك ولو جنى على المرتهن لم يكن بتمن أن يدفع أو يفدى فإن
دفع لم يبطل من الدين شيء بمنزلة ما لومات وإن اختار الفداء كان على الراهن نصف الفداء كذا في الميسوط
* مرهونة بألف قيمتها ألف ولدت ولدا قيمته خمسمائة فقتلها مع عبد قيمته ألف ودفع بهما فاعور يفتكه
الراهن بأربعة أسباع الدين وذهب ثلاثة أسباعه لأن الام لم تولد انقسم الدين عليها أثلاثا فظاهر على
تقدير السائمة فلما قتلها مع عبد ودفع بهما قام مقامهما أثلاثا ثلثاها بازاء الام وثلثه بازاء الولد فلما اعور
ذهب نصف كل واحد منهما وقد كان بازاء الام ستمائة وستة وستون وثلثان فصارت ثلثمائة وثلاثة وثلاثين
وثلثا وقد كان ثلثها بازاء الولد وقد ذهب نصفه فبقى سدسه وذلك مائة وستة وستون وثلثان هذا حاصل ما بقي
منه والمعتبر قيمة الام يوم العقد وذلك ألف وقيمة الولد يوم الفكاك وذلك سدس الألف مائة وستة وستون
وثلثان لأن حصته من الدين الثلث وعاد بالاعور إلى النصف أعني نصف الثلث ولم يسقط شيء من الدين لأنه
لا حصه له من الدين إلا حال قيامه فيجعل الولد سهما والام ستة أسهم فتصير سبعة وقد ذهب بالاعور نصف
ما في الام وذلك ثلاثة وثلاثين وفي الولد سهم فذلك أربعة أسهم من سبعة أسهم وذهب من الدين

ثلاثة

وقال الوكيل قبالت لا يلزم الموكل لأنه خاف حيث أمره أن لا يرجع إليه العهدة وقد رجع * قال أبو القاسم

الصفار والصحيح أن الوكيل يصير فضوليا ويتوقف العقد على اجازة الموكل وفي السير الوكيل والرسول في النكاح والطلاق والبيع يضيف
إلى نفسه أو إلى الموكل أو إلى المرسل والرسول في البيع والطلاق والعناق والنكاح إذا أخرج الكلام مخرج الوكالة فأنضاف إلى نفسه
بان قال طلقك بعتك زوجة فلانة منك لا يجوز لأن الرسالة لا تتضمن الوكالة لأنها فوقها وإن أخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول إن مرسل
يقول بعت منك ووكيل البيع إذا أخرج مخرج الرسالة لا ينفذ سبعة بخلاف الوكيل بالطلاق والعناق إذا أخرج مخرج الرسالة بان قال إن
فلانا أمرني بأن أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل لأن عهدهم أعني الموكل على كل حال ولو أخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق مخرج
الوكالة بان أضاف إلى نفسه صح إلا في النكاح والفرق بين وكيل النكاح والطلاق أن في الطلاق أضاف إلى الموكل معنى لأنه بناء على ملك الرقبة
وتلك للموكل في الطلاق والعناق فإما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للهرج حتى لو كان الوكيل بالنكاح من جانبها وأخرج مخرج الوكالة
لا يصير مخافا لاضافته إلى المرأة معنى لأن صحة النكاح تلك البضع وذلك لها وإن كانه قال ملكتك بضع موكلتي فاندفع جانبها * وجد بالمشتري
الوكيل بالشراء عيبا رده بلا مشورة الموكل لو في يده وإن سلمه إلا بامر الموكل وإن رضى الوكيل بالعيب لم يضر ثم الموكل إن شاء قبله وإن شاء أزم

الوكيل وقيل أن يلزم الوكيل إذا هلك بهلك من الموكل * مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشتري عيباً رده وارثه أو وصيه والأفالموكل
 * وكيل البيع إذا مات وظفر مشتريه به عيباً رده على وصي الوكيل أو وارثه والأفعلى الموكل (نوع) وكلهما بنكاح أو طلاق أو عتاق على
 مال أو كتابة أو بيع أو شراء لا ينقرد أحدهما وإن لم يسم مالا فله على درهم جازعه عند خلافهما * جعل أمرها بهما لا ينقرد أحدهما
 * وكله ببيع عبد في فباع أحدهما جازان لم يكن فيه ضرر وإن أحدهما أجود فعلى الخلاف * وكله ببيعهما بألف فباع أحدهما بأربعمائة إن
 كان ذلك حصته من الثمن أو أكثر جاز وإن أقل فلا عند الإمام رحمه الله وقالان قدر ما يتغان جاز * وكله أن يشتري له عبد من باعناهما بألف
 اشترى أحدهما بستمائة إن حصته أكثر من الألف أو أقل جاز (نوع آخر) المأمور بشراء جارية اشترى أخته رضاعاً إن قال جارية
 لا طأها فعلى المأمور وإن كان أطلق فعلى الآخر وإن المحلوفة بعقبتها إذا ملكها أو أمه أو أخته نفذ على الموكل وإن قال لا طأها أو استخدمها
 لزم الوكيل وإن قال اشترى جارية لا طأها فاشترى أخت أم ولده أو زوجته أو التي في عدة الغترو وكذا كل من يحل بحال جاز وقيل لا يجوز
 وهو المأخوذ وكذا لو اشترى صغيرة لاوطأ مثلها أو مجوسية ولو يهودية أو نصرانية لزم الآخر والصابئة يلزم عنده خلافهما * ولو أخت
 أمر أنه أو عمتا نسباً أو رضاعاً كان مخالفاً * اشترى جارية لها زوج أو في عدة من (٤٨٥) زوج من بائن أو رجعي يلزم المأمور وهو

قول زفر والحسن وعند الثاني
 إن العدة بالشهر ولزم الآخر
 وكذا العبد المأذون إذا
 اشترى قريب موله ولادين
 عليه صح وعتق وكذا الصبي
 المأذون يصح ويعتق عليه
 أما الأب والوصى إذا اشترى
 قريب الصبي أو المعتوه
 لا يجوز على الصبي والمعتوه
 وينفذ على الأب والوصى
 وإن اشترى المعتوه أمة كان
 استولدها بالنكاح يلزم
 الأب قياساً والاستحسان
 على أنه يلزم المعتوه صبي أو
 معتوه وهب له أخوه فقضيه
 له وصيه أو أبوه جاز وعتق
 عايمه ولا ضمان بخلاف
 الشراء وإن وهب له نصفه
 فكذلك ولا يضمن الصبي
 بل يسمي العبد في قسط

ثلاثة أسباعه فلماذا قال محمد رحمه الله تعالى يفتكه بأربعة أسباع الدين كذا في الكافي * ولو أن رجلاً
 جنى على عبد رجل فرفهه مولاه ثم افتكه فلت من تلك الجناية فله أن يتبع صاحب الجناية بجميع القيمة
 ولو كان القطع عمداً في القياس يجب القصاص وفي الاستحسان لا يجب القصاص وتجب القيمة وكذا لو
 وهب ثم رجع فيه أو باع فردت ببيع بقضاء قاض كذا في التارخانية * ولو ارتهن شيأ من رجلين وأحدهما
 شريك في الدين لم يجز إلا إذا كان كفيلاً عن الآخر جاز ولو ارتهننا عينا ثم رداً أحدهما لم يجز ولو أقر أحد
 المرتين أنه كان لتبعة بطل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافاً لمحمد رحمه الله تعالى في حصة الآخر ولو
 رهننا عبدائنا بدينين مختلفين كان نصيب كل واحد رهننا بدينه وبدين صاحبه ويتراجعان عند الهلاك
 كذا في التارخانية * رهن المفاوض وارتنه بغير إذن شريكه جائز على شريكه ولو رهن بضمان
 جنايته صح وضمن الشريك وليس لشريكه أن ينقضه ولو أعار متاعاً فرفهه المستعير جاز على شريكه
 المفاوض (١) خلافاً لصاحبه كذا في خزائن الأكل * وإذا ارتهن المفاوض رهننا فوضعه عند شريكه
 فضع فهو بما فيه وإذا رهن أحد شريكي العنان رهننا بدين عليه لم يجز وكان ضامناً للرهن ولو ارتهن
 بدين له ما إذا ناه وقبض لم يجز على شريكه فان هلك في يده ذهب حصته من الدين ويرجع شريكه بحصته
 على المطلوب ويرد المطلوب على المرتن بنصف قيمة الرهن وإن شاء الشريك ضمن شريكه حصته ولو كانت
 شركتهما على أن يعمل كل واحد منهما بأية فيها فافرن أحدهما أو ارتهن فهو جائز على صاحبه كذا في
 المبسوط * ولو رهن المضارب بدين استدانته على المضاربة باذن رب المال جاز والدين عليه ما وإن لم يأمره
 به فهو على المضارب كاماً أما لو ارتهن بدين من المضاربة فهو جائز ولو مات رب المال والمضاربة عروض
 فرفهن المضارب شيئاً لم يجز وهو ضامن لها ولو رهن رب المال متاعاً من المضاربة وفيه فضل على رأس المال
 لم يجز وإن لم يكن فضل جاز وضمن رب المال كأنه استهلكه أو باعها فأكل غنمه كذا في خزائن الأكل * استعار

(١) قوله خلافاً لصاحبه لم يتقدم مرجع الضمير ومعلوم أنه يعود لصاحب المذهب اهـ معجمه

الشريك * وكله بشراء دابة ليركبها فاشترى مهر أو عيأ أو مقطوع اليد لا يلزم الآخر * وكله بشراء الطعام فهو على الخطة ودقيقة فان
 قلت إلى الخبز والكثير إلى البر إلا إذا اتخذ وليمة فإلى الخبز وإن كثرت والدقيق كالخطة وفي رواية كالخبز فإذا دفع إليه دراهم وقال اشترى بها
 طعاماً فاشترى لحماً أو فاكهة يصح في القياس وفي الاستحسان لا لأنه محمول على البر وجه القياس أن الكل مطعوم وجه الاستحسان أن
 العرف خصه به في باب الوكيل الوصية فإذا أوصى بالطعام دخل كل مطعوم وما ذكره من التخصيص بالبر عرف الكوفة حتى يسمى
 سوق الخطة في بلادهم سوق الطعام ولو اشترى بها شعيراً لم يلزم الآخر استحساناً وفي عرفنا الطعام ما يمكن أكله بلا داء كاللحم المطبوخ
 والمشوى فينصرف إليه (نوع في شراء الفضولي) شراء الفضولي لا يتوقف وفي فوائد ظهير الدين رحمه الله غاب الدائن فباع صديقه إلى
 غريمه وأخذ دينه واشترى بثلث الدراهم برأ أن أضاف الشراء إلى صاحب الدراهم نفذ عليه أن أجاز وإن لم يصف إليه لا يتوقف * وكله بشراء
 عبد بعبئته فخرج الوكيل من عنده وأشهد أنه يشترى به لنفسه أو وكل آخر بشراءه فاشترى فهو للاول وانما علق الشراء لنفسه عند عزل نفسه
 ولا يملك ذلك عند غيبة الآخر إلا إذا اشترى ما كثر مما كاهبه أو بخلاف جنس ما كاهبه * اشترى جارية بهذه الدراهم وأشار إلى الدنانير تعلق
 بالدنانير إذا كانا يعلمان بحال المشار إليه ويعلم كل واحد يعلم صاحبه * دفع إلى سمسار ألفاً وقال اشترى بها شيئاً إن السمسار معروف فاشترى

فهو عليه والافساد وفي القدوري وكاه بشر الحنطة أو مقدار آخر ولم يسم مقداراً ولا ثمناً ولا وسمى كيلاً معلوماً صح وفي الكافي اذا لم يدفع اليه ثمناً وقال اشترى حنطة أو غيرها من المقدرات لا يصح * أمره بشراء ثوب هرري بعشرة فاشترى ثوبين هرريين بعشرة كل يساوي بعشرة لا يلزم الا امره واخدمته ما عنده لعدم امكان الترجيح ولو أمره بشراء ثوب هرري بعينه والمسئلة بحالها لم يسم ذلك بحصته من العشرة وكذا لو أمره بشراء كثر حنطة بعينها وعن الثاني رحمه الله وكاه بشراء لحم بدرهم فاشترى لحماً مطبوخاً ومشوياً لا يلزم الا امره الا ان يكون مسافراً نزل خاناً ولحم طير ووحش جازان في بلد يباع فيه ويشتره الناس ولا يقع على الشاة الحية والمذبوحة وان كان الثمن غير ذنابير الا ان تكون مسلوخة والبعض على بيع الدجاج وفي اليمن على بيع الطير ايضاً وبها كاه بما يباع منها في السوق ويدهن بما يباع في السوق من الادهان اذا لم يدل دليل على التقييد والاضحية بقيد بايام النحر والفحم والجدي وقته من السنة الاولى حتى لو اشتراه في السنة الثانية في وقته لا يجوز وفي باب الوكالة ان تقييد الاضحية بايام النحر وبالفهم قول الثاني وعند الامام رحمه الله تعالى على اطلاقه وعن الامام اشترى عيماً ويشترى مثلها بذلك لم يجوز على الامر ثم رجع وقال يجوز على الامر وهو قول الثاني رحمه الله * ولو اشترى مقطوعة اليدين أو العيما جاز عنده عليه وفي العوراء ومقطوع (٤٨٦) احدى اليدين يجوز على الامر اجماعاً ولو وكاه بشراء رقبة لم تجز العيما للماعل أن الرقبة

من آخر ثوب بالرهنة بدنية فاستعمله قبل أن يرهنه ثم رهنه برى عن الضمان وان افسكه ثم استعمله فهو ضمان ولو ترك الاستعمال ثم هلك باقعة مما وبه أخرى لا ضمان عليه استعار من آخر ثوب بالرهنة بدنية فرهنه بمائة درهم الى سنة ثم ان صاحب الثوب أخذ المستعير بثوبه ليرده عليه فله ذلك وان كان أعلم انه يرهنه الى سنة فان افسكه رب الثوب من ماله لم يكن متطوعاً ورجع به على الراهن وان كان الراهن غائباً وصديق المرتهن رب الثوب أنه ثوبه يدفعه اليه وبأخذ دينه ولم يكن رب الثوب متطوعاً وان قال المرتهن لأعلم ثوبك لم يكن له على الثوب سبيل كذا في الذخيرة * أعار ثوب بالرهنة فلا يخلو ما لم يسم له شيئاً أو سمي له مالا أو عين له مكاناً أو متاعاً أو شخصاً فان أعار ثوب بالرهنة ولم يسم ما يرهنه به فله أن يرهن بأي قدر وبأي نوع شاء وان سمي له مقداراً فرهن بأقل أو أكثر أو بجنس آخر فلا يخلو ما لم كان قيمة الثوب مثل الدين أو أكثر أو أقل فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر ضمن لانه خالف الى شر لانه اذا رهنه بأقل مما سمي وقيمة الرهن مثل قيمة الدين أو أكثر يتضرر به المعير فان بعضه يكون أمانة عند المرتهن وبعضه مضموناً وهو لم يرض بذلك بل طلب منه أن يجعل كله مضموناً وأما اذا رهنه بأكثر فله أن يبيع المحتاج المعير الى الفسك ليعمل الى ملكه ويرعاي عشر عليه الفسك متى زاد على المسمى وان كانت قيمة الثوب أقل من المسمى لم يضمن بأن أعار ثوباً لرهنه بعشرة وقيمه تسعة فان رهن بقدر قيمته تسعة لا يضمن وأما اذا رهنه بجنس آخر ضمن في الفصول كلها وأما اذا أعاره لرهنه من انسان بعينه فرهنه من غيره ضمن ولو أعاره لرهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة ضمن اختلاف في الهلاك والنقصان قبل الاسترداد من المرتهن أو بعده فالقول للمستعير والبيئة للمعير فان ادعى الراهن ان المعير استرد الرهن قبل الفسك وصدقه المرتهن يصدق الراهن لان الراهن والمرتهن تصادقا على فسخ الرهن والرهن عقد جرى بينهما فيكون القول قولهما أنهم ما فسخا ذلك ويرجع على المعير على الراهن بقدر ما ذهب منه بالدين فلما راد المعير افسكه كالمسح على المرتهن ومنعه ويرجع على الراهن بما قضى لانه مضطر في قضائه لحياته حقه وملكه ولو هلك عند المستعير قبل الرهن أو بعده لا يفسك

اسم للسائلة * أمره أن يزوجها امرأة فزوجها عيماً جاز خلافهما * زوجتي سوداء فزوجها ببيضاء لا يجوز * زوجتي عيماً فزوجها بصيرة جاز لان الاول جنس وكذا في التوكيل بالشراء وفي قوله اشترى جارية لا طأها لو اشترى أخت أمته وطأها جاز ولو اشترى أخت امرأته لا لانه يبيع الامة فتحمل لانه يطلق المذكوحة ايضاً لكن الحمل يحصل ثمة بمجرد بيع الامة وهذا الطلاق لا يجعل بالماضي العدة ولا يدري المضي في عمره لجواز كونه ممتدة الطهر * ولو اشترى رتقا ولم يعلم بها جاز على الامر وله حق الرد وان علم به فهو مخالف وكذا

اذا لم يعلم به ويشترط براءة البائع من كل عيب * ولو اشترى جارية عيماً وقد قال اشترى جارية أعنتها عن ظهاري لم المأمور لا يضمن لو يعلم وان لا يعلم لم يلزم الامر وله الرد ولو قال جارية ثنتين لا طأهما فاشترى أختين أو جارية مع خالتها وعمتها رضاءاً أو نسباً فخالف عند الثاني خلافاً لفرجهما والله وان في صفقتين لا يكون مخالفاً في القولين وان اشترى أمة وابنتها لا يكون مخالفاً لان وطأهما أحلال له وانما تحرم احدهما بوطئه الاخرى ذكره في المتقي (نوع) الوكيل بشراء ثمن بعينه لا يملك شراءه لنفسه وان قال عند العدة اشترىته لنفسى الا اذا خالف في قدر الثمن أو جنسه هذا اذا كان الموكل غائباً وان حضر اوضح الوكيل بان يشتره لنفسه صار مشترياً لنفسه والوكيل ينسكح امرأته علات التزوج لنفسه وفي العيون اشترى جارية فلان فذهب وسام ثم قال المأمور اشترى بها فلان كان لموكه وان قال اشترى بها لنفسى كان له وان قال اشترى بها بلاضافة ثم قال قبل أن يحدث عيب أو تملكها اشترى بها فلان فلان وان بعد هلاكها أو تعيها لم يقبل بالتصديق الموكل * اشترى عبد فلان يبيني وبينك فقال نعم فقبل الشراء قال له أرحم مثل ذلك فاشتراه فهو بين الامرين ولا شيء على المشتري وفي العيون لو لم يشتره حتى يقيه ثالث وقال مثل ذلك فقال نعم والا ولان غائبان فاشترى فهو الاولين لعدم خروجه عن كالتهم بلا علمهما فان علم الوكالة ثالث كان بينهما وبين الثالث لارتفاع الوكالة عنهم اباعلهم ما قال لا تحرم اشترى اليوم من بقر الاضحية فيبيني وبينك نصفين فقال نعم ثم قال

لا آخر كذا فقال نعم واشترى بقرة لها نصفها للآخر ونصفها بين الأمور والأمر الأول نصفين * قال لا تخان اشترت بقرة
للأضحية فيني وبينك فقال الآخر نعم فاشترى كان بينهما ما يملكه في العبد لا يكون على الشركة لصحة التوكيل بشرى بقرة لا بالعبد بل بيان
الثمن * اشترى عبدا وقبضه وقال لا آخر أشركك فيه ولم يقل شيئا فقال أيضا لا آخر أشركك فيه فقالا قبلناه فهو بينهما ما يخرج المشتري من
البيع بمنزلة من يقول بعتك نصف هذا العبد بمائة ثم قال لا آخر بعتك نصفه بمائة فقالا قبلنا مملوكا وخرج هو عن العبد * وكله بشرا عبد
بعينه بالف فقبيل ثم وكله آخر بذلك فقبيل فاشتراه ان كان قبل وكالة الثاني بمحضرة الأول فهو الثاني والأفهل الأول وان كان الأول وكله ليشتره
بالف والثاني بمائة دينار فاشتراه بمائة فهو الثاني والأفهل الأول لأنه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره أيضا بخلاف الفصل الأول
* أمره بأن يشتري بعشرة دينار فاشترى بمائة بمائة درهم وقبض الدراهم مثل الدنانير لم يملك الموكل خلافا لمحمد وقرر رحمهما الله ولو عرض قيمته مثل
الدراهم لا يلزم الأمر اجامعا * وكله بشرا بقرة للأضحية سوداء فاشترى بفضاء أو جمر اعظم الأمر ولو أنى فاشترى كرا لا وكذا الشاة ولو
يقرا ولم يقل اتحل لم يملك ولو وكله بشرا كبش أقرن ليضحي فاشترى كبش ليس بأقرن لا يلزم الأمر * الوكيل بالسلم أضاف إلى دراهم
الأمر وإلى دراهم نفسه فهو له فان لم يصف أصلا تعتبر بنية فان لم يحضره نية قال الثاني رحمه الله (٤٨٧) يحكم النقد صدقة الأمر أو كذبه
وقال محمد رحمه الله ان كذبه

الأمر في كذا وان صدقه
فالعقد للأمر نقد دراهم
أيهما كان لان الأصل أن
يعقد لنفسه الا اذا أضاف
إلى مال الغير أو نوى لانه بعد
ما وقع لا يعتبر النقد وبه
فارق حال التكاذب لان
النقد هناك صلح دليل على
نية وقت العقد فاعتبر
دليلا ما هنا فافتقار على
عدم النية فلا يعتبر دليلها
* أمال الوكيل بشرا شي بغير
عينه اذا عقد ولم يحضره
نية اختلف فيه المشايخ
فيل هو على الخلاف وقيل
الجواب فيه عندهما
كالجواب لمحمد في السلم
وفرق الثاني بين السلم والشراء
بان للنقد تأثيرا في نفاذ

لا يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو اختلف الراهن والمرتهن فقال المرتهن قبضت منك المال
وأعطيتك الثوب وأقام البيعة وقال الراهن بل قبضت المال وهلك الثوب وأقام البيعة فالبيعة بينة الراهن
فان كان الثوب عارية فقال رب الثوب أمرتك أن ترهنه بخمسة وقال المستعير بعشرة فاقول قول رب
الثوب لان الأذن يستفاد من جهته ولو أنكره كان القول قوله فكذلك اذا أقرب به مقيدا بصفة والبيعة بينة
المستعير كذا في المبسوط * واذا استعار ثوبا ليرهنه بعشرة وقبضه عشرة أو أكثر فهلك عند المرتهن بطل المال عن
الراهن ووجب مثله لرب الثوب على الراهن وكذا لو أصابه عيب ذهب من الدين بقدره وعلى الراهن نقصانه
لرب الثوب كذا في خزانة الكل * وفي الفتاوى العتبية ولورهنه المستعير مع شيء آخر لم يأخذ المعير عنه الا
أن يقضى جميع الدين ولو استعار الراهن من رجلين ثم قضى نصف الدين لم يكن له صرفه إلى نصيب أحدهما
ولو أجزه المرتهن باذن الراهن فالاجر للراهن وبطل الراهن ولو هلك فله معبران يضمن ان شاء الراهن وان شاء
المرتهن ثم هو يرجع على الراهن ولو قضى الراهن دين المرتهن ثم هلك الراهن العارية في يد المرتهن رد ما قبض
ويضمن الراهن للمعير كذا في التارخانية * ولو قضى الراهن المال وبعث وكبلا قبض العبد فهلك عنده
ضمن المستعير لصاحبه الآن يكون الوكيل من عياله وكذا لو قبضه الراهن ثم بعثه إلى صاحبه مع وكيله فهلك
في يده كذا في خزانة الكل * ولو استعار أمة ليرهنها فزهرها ثم وطئها الراهن أو المرتهن فانه يدرأ الحد عنهما
ويكون المهر على الواطئ لان الوطء في غير الملك لا ينقل من حد أو مهر والمهر بمنزلة الزيادة المنفصلة المتولدة
من العين لانه بدل المستوفى والمستوفى في حكم خرم العين فيكون رهنها معها فاذا اقتسكها الراهن سلمت
الأمة ومهرها المولاها كالمولود ولو وهب لها هبة أو أكتسبت كسبا فذلك لمولاها كذا في المبسوط
* رجل استعار من آخر جارية ليرهنها بدينه ففعل ذلك ثم مات المستعير ولم يدع مالا فطلب المرتهن من
القاضي أن يبيعه بدينه وأبى صاحب الجارية بذلك فالقاضي لا يبيعهما ولكن يقال للمرتهن احبس المرهون
حتى يقضى المعبر حقا فان قال المعبر وهو صاحب الجارية بالقاضي بعهابا الدين وأبى المرتهن ذلك فانه ينظر

السلم وكان من جملة العقد فصلح معنا كالأضحية بخلاف الشراء (نوع آخر) الوكيل بالشراء يطالب بالثمن من مال نفسه وان لم يدفعه
الموكل اليه لانه هو العاقد وادعى شيخ الاسلام فيه اجامعا ولا كثر على خلاف الشافعي رحمه الله فيه والوكيل بالصرف يقبض ما اشترى
ويسلم البدل * وكيل الشراء اشترى بالنسيئة فخل عليه الثمن بعونه لا يحل على الأمر * وكيل الشراء اشترى بالف ونقد هاهنا ماله وقبض ولم
يحجسه عن الموكل حتى أعطاه نصفه ثم حبس وهلك في يده سلم له النصف المقبوض وبطل الباقي وان كان حبسه في أول الأمر رد المقبوض
أيضا * وهب البائع كل الثمن للوكيل رجوع الوكيل على الموكل بأكمله وان وهب له نصفه ثم النصف الباقي يرجع بالناسي دون الأول لان الأول حط
والثاني هبة ولو كان ألفا فوهب له أولا تسعمائة ثم مائة يرجع بالمائة عند الامام والثاني وبه أخذ الحسن رحمه الله * أمره بأن يشتري
عبدا بالف فاشتراه بألف ومائة فخط البائع المائة فالعبد يلزم الأمور وعلم لما ذكرناه أن ابراهيم البائع الوكيل وهبته على السواير رجوع
فيهما على موكله بالثمن والدائن اذا أبرأ الدين عن الكفيل لا يرجع على المكفول عنه وان وهب رجوع والفرق أن الكفيل انما يرجع
بحكم الاداء حتى لم يملك الرجوع قبل الاداء لانه ملك ما في ذمة الاصيل ومملكه قد يكون بالاداء وقد يكون بالهبة لانه سبب للملك أما ابراهيم
فليس من أسباب الملك بما في ذمة المدين وفي الوكالة الرجوع بحكم المبادلة الحكيمة الجارية بين الوكيل والموكل حتى جرى التحالف عند

بينهما التخالف لانه ملك ما في ذمة الموكل حتى يرجع على الموكل قبل الاداء الى البائع * وكله يشتري له هبة ا فقال اشترت ونقدت الثمن فقال
الموكل صدقت ولكن البائع غائب فربما يحضر وينكر قبضه الثمن فأخاف أن يضيع حتى يجوده الشراء لا يلتفت اليه ويؤمر بإداء الثمن
الى الوكيل فاذا أنكره البائع بعد الحضور وحلف يرجع الموكل الى وكيله بالوئدى * اشترى عبدا من غير مالك فباعه مالكه وأنكر التوكيل
عند الحيا كم وغاب وطلب البائع من الحيا كم فسخ البيع فالخا كم ينقض البيع بينهما وان طلب المشتري من المالك أن يحلف بالله ما وكله
بالبيع فالخا كم لا يؤخر الفسخ ويفسخ ويقول للمشتري انقض البيع وانطلق واطلب عينه (نوع آخر في طريق ثبوت الملك للموكل بالشراء)
قال الكرخي رحمه الله ثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال أبو طاهر رحمه الله ثبت للموكل ابتداء وهو الاصح ولهذا لو كان المشتري
من كوكحة الوكيل أو قريه لا يفسد نكاحه ولا يعتق عليه وقال القاضي أبو زيد الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق
الكرخي في الحقوق وأبأ طاهر رحمه الله في حق الحكم وهذا حسن * أمر رجلا أن يوكل ففعل فاشترى الوكيل فانه يرجع على الموكل ثم
الموكل على الآخر * قال لا تخروكل من شئت بأن يشتري منك ما يدلك لم يجوز ولو قال وكل فلانا بأن يشتري منك ما يدلك جاز وعن
محمد رحمه الله أذن له في يوكل وكان (٤٨٨) وكله يبيع عبده فوكل آخر فباع الثاني العبد من الوكيل الاول جاز لان الثاني وكيل الموكل

ان كان في غنها وفاء بالدين لا يلتفت الى ابا الميرتهن وان كان فيه ازالة يديه عن الميرتهن وان لم يكن في غنها وفاء
بالدين لا يتابع بدون رضا الميرتهن فان كان في غنها وفاء بالدين بيعت في الدين واستوفى الميرتهن غنها ثم ظهر
للمستعير مال رجع المعير بما أخذ الميرتهن وان لم يمت المستعير ولكن مات المعير وعليه ديون كثيرة فان كان
المستعير معسرا كانت الجارية رهنا على حالها فان اجتمع غرما المعير وورثته على بيعها القضاء بالدين
وأبى الميرتهن فالجواب فيه على التفصيل الذي قلنا فيما اذا أراد ذلك حال حياته وأبى الميرتهن كذا في المحيط
* رجل غصب من آخر عبدا فرهنه بيده عند رجل فهلك المال عند الميرتهن كان للمالك الخيرة ان شاء ضمن
الغاصب وان شاء ضمن الميرتهن فان ضمن الغاصب ثم الرهن لانه يملكه من وقت الغصب بأداء الضمان
فيصير رهنه مال نفسه وان ضمن المالك الميرتهن كان للميرتهن أن يرجع على الراهن بما ضمن ويطلب الرهن
لان سبب ضمان الميرتهن هو القبض وعقد الرهن كان قبله فلا ينفذ الرهن بملك متاخر عن العقد ولو كان
الغاصب دفع العبد المغصوب الى رجل وديعة ثم رهنه بعد ذلك من المدفوع اليه فهلك الرهن ثم جاء صاحب
العبد وضمن الغاصب والمدفوع اليه فرجع الميرتهن على الراهن جازا الرهن في الوجهين ولو أن رجلا
عنده وديعة لانسان فرهنه المودع عند رجل فهلك عنده فباع المالك وضمن الراهن أو الميرتهن لا ينفذ الرهن
لان الاول ضمن بالدفع الى الميرتهن وعقد الرهن كان قبل الدفع فلا يكون مال كوقت الرهن فلا يجوز كرجل
رهن عند رجل عبدا غيره فعقد الرهن ولم يدفع الى الميرتهن ثم ان الراهن اشترى العبد من مولاه ودفعه
الى الميرتهن فانه لا يكون رهنه عند الميرتهن كذا في فتاوى قاضيان * ورهن المرتد وراثته موقوف عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى كسائر نصرانه فان قتل على رذته وهلك الرهن في يد الميرتهن وقبضته والدين سواء وقد
كان الدين قبل الرثة والرهن من مال اكتسبه قبل الرثة أو كان الدين في رذته باقراره أو يئنه قامت عليه
والرهن مما اكتسبه في الرثة أيضا فهو بما فيه وان كان في الرهن فضل على الدين فان الميرتهن بضمن الفضل
ولو استدان ديناً في رذته ورهن به متاعا اكتسبه قبل الرثة ثم قتل على رذته فالرهن باطل والميرتهن ضامن

لا زاد على نصف الزيادة ومحمد أوجب بالغاما بلغ فان هلك ضمن عنده وفي المحيط عن الثاني ان باعه بعشرة أو لم يبعه
فلا أجر له وان تعب فيه وان باع بعشرة أو أكثر أو أقل له أجر مثل عمله ومحمد أوجب أجر مثل العمل باع أو لا اذا تعب فيه والفتوى على
قول الثاني رحمه الله * قال لدلال اعرض متاعا وبعها فان بعته فالت من الاجر كذا فعرض ونادى ولم يتمكن من البيع حتى باعه لدلال آخر
عن أبي القاسم وأبى نصرانه يجب له الاجر بقدر عمله وعتائه وقال الفقيه في الاستحسان لا يجب شي وهو موافق لقول الامام الثاني في
المسئلة المتقدمة وعليه الفتوى * باع عبدا ثم اختلفا فقال أحدهما كان ملكا الغير باع بلا امره وقال الآخر بل كان ملكا البائع أو باع
بأمره فاقول لمدعي النفاذ لانه الاصل في انعقود ومدعي خلافه مناقض فان أراد مدعي عدم النفاذ عين صاحبه على أنه لم يقر بعد البيع
انه باع ملكا غيره بلا امره أو اقامة البرهان على اقراره لا يصح لان الحلف واليمين يترتب على صحة الدعوى ولم يوجد وان تصادقا على عدم
الامر فسخ العقد لا قرار كل واحد باطل بحقه فان حضر الغائب وأنكر الامر فقد تم الفسخ وان زعم الامر فالبيع تام في حقه والفسخ
باطل في حقه صحيح في حق المتعاقدين ويطلب الثمن عن المشتري ويضمن البائع الثمن لصاحب العبد مثله عندهما وعند الثاني رحمه الله
الفسخ ماض في حق مالك العبد أيضا (السادس في الوكالة بالنكاح) وكله يتزوج بفتاه صغيرة لا يجوز ان كبيرة أو من

لاتقبل شهادتها لا يجوز عنده خلافاً لهما * روجه منكوحة آخر أو معتدة أو أم امرأته (٤٨٩) ودخل بها بلا علم عليه مهر المثل ولا يرجع به

على الوكيل علم أم لا * وكله أن
يرجع له أمسة فزوج حرة
لا يجوز وأن مكاتبه أو
مدبرة أو أم ولد جاز وكله بأن
يرجع له هذه المرأة فزوجها
الموكل ثم طلقها وانقضت
عدها فزوجها الوكيل
لا يصح وكله أن يزوج امرأة
فزوجها امرأة علق طلاقها
بالتزوج جاز ووقع الطلاق
وكله بأن يزوجه فزوجها
لا يجوز وعليه الفتوى
وقال بكر يزوج ولزوجها
من ابن صغيره لا يجوز ومن
ابنه البالغ أو أبيه فعلى
الخلاف * وكل امرأته بأن
تزوج بنت امرأة فزوجت
نفسها لم يجز بخلاف
قالت منكوحة رجل إذا
خالت زوجي وانقضت
عدي فزوجني من فلان
صح له وإن علق الوكالة
قال لو كبله ما صنعت
بخلاف ملك التوكيل
والابصاء أيضاً ذكره في
الاصل

(١) اسباب في الطلاق
والعتاق

الوكيل بالطلاق لو طلقها
بغير والا والوكيل بقضاء
الدين بغير * أكره على أن يوكل
بطلاقها فقال رجل أنت
وكيلي فطلقها الوكيل فقال
الموكل لم أرد التوكيل بالطلاق
لا يصدق لقيام القرينة * وكله
بالطلاق فطلق الموكل
وانقضت عدها ثم تكلمها

فيمتدح ذلك على الورع ويكون دينه فيما اكتسبه في الردة وان كان الدين قبل الردة والمتاع من كسبه في
الردّة فالمرتهن ضامن لقيمته ويكون ذلك في تمام ما اكتسب في الردّة فغير رجوع المرتهن بماله فيما اكتسبه
قبل الردّة كذا في المبسوط * رجل رهن عبداً وغاب ثم ان المرتهن وجد العبد حراً فان كان العبد أقر
بالرق عند الرهن لا يرجع المرتهن بدينه عليه كذا في فتاوى قاض خان * ولو تزوج امرأة بألف ورهن
عندها بالمهر عينا تساوى ألفاً فهلك الرهن عندها بعد ما طلقها قبل الدخول بها الا شيء علمه وان هلك الرهن
ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليه مرد نصف الصداق ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهر ورهن عندها
بمهر المثل رهنها فهلك الرهن عندها وفيه وقاء بمهر المثل وتصبح مستوفية مهر المثل فان طلقها قبل الدخول بها
كان عليه مرد ما زاد على متعة مثلها كذا في خزائن المفتين * دخل خانة فقال الخاني لأدعك تنزل حتى
تعطيني شيئاً فدفع له رهناً وهلك عنده ان رهنه لاجل أجر البيت فهو عافيه وان لاجل أنه سارق يضمن قال
الفقيه انه لا يضمن في الوجهين لانه غير مكره في الدفع كذا في الوجيز للكردي * هشام عن محمد رجه الله
تعالى قال كل شيء يضمن بالغصب فانه اذا كان رهناً يذهب منه بحسب ذلك وكل شيء لا يضمن بالغصب فانه
لا يضمن المرتهن من ذلك ولو غصب غلاماً شافع في يده فانه يضمن النقصان فكذلك في الرهن يذهب
بالحساب كذا في الظهيرية * ولو كان أمرد فالتي لا يضمن بخلاف ما لو غصب جارية ناهدة فانتكسر
نديمها حيث يضمن لانه نقصان كذا في الوجيز للكردي * رجل رهن فروا قيمته أربعون درهماً بشرة
فأكله السوس وصارت قيمته عشرة فانه يفتك به بدرهمين ونصف كذا في السراجية * واذا كان لرجل
على رجل ألف درهم رهنه بهما عبداً تساوى الفين وقبضه المرتهن ثم أقر المرتهن أن الرهن لرجل اغتصبه
الراهن منه لم يصدق المرتهن على الراهن فيؤدى الراهن الدين ويأخذ العبد ولا يسبيل للمقر له على العبد ولا
على ما أخذ المرتهن وان مات العبد في يد المرتهن صار مستوفياً لدينه باعتبار الظاهر لان في قيمة الرهن وفاء
بدينه وزيادة فكان ضامناً لجميع قيمته للمقر له لانه قد قبضه بغير اذنه واقراره حجة عليه فيضمن جميع قيمته اذا
تعذر رده بالهلاك ولو كان المرتهن لم يقر برقبه العبد ولكنه أقر أن رجل عليه ديناً ألف درهم استهلكها
وقدمت في يد المرتهن فان المقر له يرجع على المرتهن بألف درهم ولو أقر المرتهن برقبته لرجل وقد كان الراهن
جعل فيما بينهم ماعداً لا يبيعه ووفى المرتهن حقه فباعه العدل بأني درهم ودفعه وقبضه وقبض الثمن فنقد
المرتهن من ذلك ألف درهم وأعطى الراهن ألف درهم فان أجاز المقر له البيع أخذ الألف التي أخذها
المرتهن وان لم يجز البيع فلا يسبيل له على أخذ المرتهن ولو كان المرتهن لم يقر برقبه ولكنه أقر أن العبد قد
استهلك لرجل أتي درهم والمساءلة بها فان المرتهن يدفع الألف التي قبض من ثمنه الى المقر له أجاز البيع
أو لم يجز كذا في المبسوط * رهن عبداً بألف خفر العبد عند المرتهن بترافى الطريق ثم اقتل الراهن وأخذ
العبد فهو على أربعة أوجه اما أن وقع فيه اذابة ثم دابة أو وقع فيه انسان ثم انسان أو وقع فيه انسان ثم دابة
أو وقع فيه اذابة ثم انسان فان وقع فيه اذابة ثم تلقى وهي تساوى ألفاً فالعبد يباع في الدين الآن يقديه
المولى فان بيع بألف وأخذها صاحب الدابة يرجع الراهن على المرتهن بالدين الذي قضاه وان وقع في البئر
دابة أخرى قيمتها ألف بشارك صاحب الدابة الاولى يأخذ نصف ما أخذ ولا يرجع الاول على الراهن
بشيء واما اذا تلف فيها انسان فدفع العبد به رجوع الراهن على المرتهن بما قضاه من الدين فان تلف فيها
انسان آخر بعد ما دفع العبد فولى الثاني بشارك الاول في العبد فأما اذا وقع فيه اذابة فبيع العبد وصرف
ثمنه الى صاحبها ثم وقع فيها انسان فلت قدمه هـ دروا ما اذا وقع فيها آدمى فلت دفع العبد بالخناية ثم وقع
فيها دابة فانه يقال لولى القليل اما أن تباع العبد وتقضى الدين لان الجنايتين استندتا الى وقت الحفر
فكانا موقوعاً ولو وقع ما دفع العبد الى ولي الجناية ويخبر بين البيع والقتل فكذا هذا عبدان
حفر اترافى الطريق فوقع فيها العبد الرهن فدفعه به ثم وقع أحدهما فيها فبطل نصف الدين وهدر درهم

(٦٢ - فتاوى خامس) الموكل وطلقها الوكيل لا يقع ولو طلقها والعدة فائمة من طلاق الموكل دون الثلاث يقع * الوكيل
بالطلاق طلقها في سكره لا يقع لان وقوع السكران عقوبة عليه قال الفقيه هـ ذاخلاف الرواية والدرية ويقع طلاق الوكيل كما يقع

طلاق الموكل في السكر ولان التوكيل (٤٩٠) بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ومن قال لغير ما قلت لا امرأني أنت طالق فهي

طالق فقال ذلك الغير في حال السكر يقع كذا هنا وكيل العتق قال أعتقه أمس وكذبه موكله لا يعتق وكيل البيع قال بعته أمس وكذبه موكله فالقول للوكيل ولو أعتقه أجنبي أو طلق فاحاز وكيل العتق أو الطلاق لا يقع لان المطلوب عبارته وكذا لو وكل الوكيل رجلا وطلقها الثاني بحضرة الاول لا يجوز * الوكيل بالكتابة وقبض بدلها اذا قال كاتب وقبضت بدلها فالقول له في الكتابة لاني قبض بدلها الما لو قال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعت الى الموكل فهو صحيح مصدق لانه أمين * قال لامرأة الغير ان دخلت الدار فأنت طالق فاحاز الزوج فدخلت الدار طلقت دل ان التوكيل باليمين بالطلاق جائز وعن الثاني قال امرأة زيد طالق أو عبده حر أو عليه المشي الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان حالها بكاه لان الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال ولو قال أجزت ذلك ولم يقل نعم فهو لم يختلف على شيء ولو قال أجزت ذلك على ان دخلت الدار وأزمنتها نفسي ان دخلت لزم وان دخلت قبل الاجازة لا يقع شيء لان اليمين يقتضي شرطاً في المستقبل وانما يصير هذا

لانهم قاما مقام العبد الاول وأخذ احكم الاول ولو وقع العبد الاول في البر وذهب نصفه بان ذهب عنه أو شلت يده سقط نصف الدين كذا في محيط السرخسي * ولو حفر المغصوب المهر ونبت في الطريق أو وضع حجر في الطريق ثم رده الغاصب على المرتهن ثم اقتسكه الراهن وقضى الدين ثم وقع فيها انسان يقال للراهن ادفع عبداً أو افده فأي ذلك فعل رجع بقيته على الغاصب فان كان الغاصب مفلساً وانما تاجر رجع على المرتهن بمقتضاه اذا كان الدين والرهن سواء ليكون الفداء من مال المرتهن فان عطب بالحجر الآخر بعد دفع العبد الى صاحب الدين يقال لصاحب الدين ادفع نصفه أو افده بعشرة آلاف ولو أمره المرتهن ان يحفر بئراً في فناءه فعطب فيها الراهن أو غيره فعلى عاقلة المرتهن وان كان الراهن أمره بذلك في فناء نفسه فعلى عاقلة الراهن ولو أمره الراهن أو المرتهن أن يقتل رجلاً فقتله فدفع به فعلى الأمر بقيته فتكون رهناً مكانه وكذا لو بعته لیسقى دابة فواطأت انساناً فأبى ما بعث باذن صاحبه فيؤاخذ الباعث بالدفع كذا في خزائن الاكمل * واذا حفر العبد بئراً في الطريق وهو رهن بألف وقيته ألف فوقع فيها عبداً فذهب عنه فانه يدفع العبد للرهن أو يقدي غزاة ما لو فاق عيسى العبد سيده والفداء كله على المرتهن فان فداه فهو رهن على حاله وأخذ المرتهن العبد الا عي فكان له مكان ما أدى من الفداء وان دفع العبد للرهن وأخذ الا عي كان رهناً مكانه بالالف وان وقع في البئر آخر اشترى كوا في العبد الحافر بحصة ذلك أو يفديه مولا الذي عنده بالالف ولا يلحق الا عي من ذلك شيء كذا في المبسوط * ولو قال لاخر ما بعث فلانا بقيته على وأعطاه به رهناً قبل المباحة لا يجوز كذا في خزائن المفتين * رجل كفل بنفس رجل على أنه ان لم يواف به غدا فاعطيه ما على المكفول عنه بأمر المكفول عنه ثم ان المكفول عنه رهن عينا من الكفيل بالمال المكفول به لا يصح لان الكفالة بالمال لم تحل بعد (رجل) كفل بدين عن انسان بأمره ثم ان المكفول عنه رهن عينا بالدين المكفول به من الكفيل قبل أداء الكفيل جاز رجلان لكل واحد منهما ألف على رجل فارتبما منه ارضا بينهما وقبضاها ثم قال أحد المرتهنين ان المال الذي لنا على فلان باطل والارض في أيدينا لجنه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يسطر الرهن وقال محمد رحمه الله تعالى لا يسطر الرهن ويبرأ من حصته والرهن على حاله كذا في الظهيرية * مرهونة بألف قيمتها ألف ولدت ولدا يساوي ألفا فقتلته أمه تساوي مائة فدفع بها فولدت المدفوعة ولدا قيمته ألف فاعورت المدفوعة ذهب من الدين جز من أربعة وأربعين جزءاً وذلك اثنان وعشرون درهما وثلاثة أرباع درهم ناقصا بجز من أربعة وأربعين جزءاً من درهم ويؤدى ما بقي وهو تسعة وتسعون درهما وربع درهم وجز من أربعة وأربعين جزءاً من درهم (بيان) أن الام ولدت ولدا قيمته ألف انقسم الدين عليهم مائتين لان المعبر بقيته يوم العقد وهي ألف وقيمة الولد يوم الفكاك وهي ألف أيضا فلما قتلته أمه قيمتها مائة ودفع بها بقي ما فيها من الدين اقيامها مقامها المماود ما كأن الاولى تراجع سعرها فلما ولدت القاتلة ولدا انقسم ما فيها على قيمة القاتلة وهي مائة وعلى قيمة ولدها وهي ألف فصارت نصف الدين على أحد عشر فصارت نصف الدين في الولد الاول كذلك فصارت كل اثنتين وعشرين سهم ما في القاتلة وقد ذهب بالعور نصفه فانكسر فصارت بالتصغير أربعة وأربعين سهم ما اثنان وعشرون في الولد الثاني وسهمان في القاتلة ذهب بالعور سهمهم فهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى ذهب من الدين جز من أربعة وأربعين جزءاً كذا في الكافي * والله أعلم

(١) الباب الثاني عشر في الدعاوى في الرهن والخصومات فيه وما يتصل بذلك

واذا ادعى الرهن الواحد رجلان من واحد كل واحد منهما يدعى أنه رهنه منه بألف درهم وقبضه منه فهذه (١) قوله الباب الثاني عشر الخ حق هذا الباب التقديم وتأخير باب المتفرقات كما هو العادة في أساليب هذا الكتاب بما التراجع المحيط البرهاني ولعل تلك المخالفة من الناسخ الاول اه معصحه

عينا عند الاجازة فيقتصر علم افعراعى شرطها بعد الاجازة بخلاف البيع الموقوف على اجازة الملك حيث يعتبر من المسألة وقت العقد لامن وقت الاجازة حتى صار الزوائد الحاصلة قبل الاجازة بعد العقد لمن أضيف اليه العقد والفرق أن كل تصرف يوقف حكمه

على شيء فيجعل ذلك التصرف مع لقابه لان في جعله سببا من وقت وجوده يتخلف الحكم (٤٩١) عن السبب ثم كل تصرف لا يثبت

التعليق كالبيع ونحوه
تعد رجعه معلقا فاعتبرناه
سببا من وقت وجوده
متأخر عنه حكمه الى وقت
الاجازة فعند الاجازة أسند
الى وقت العقد اما ما يحتمل
التعليق فاعتبر فيه معنى
التعليق فكانه علقه
بالاجازة فيعتبر من وقت
الاجازة حكمه كما هو قاعدة
التعليق * الظاهر في النكاح
الموقوف لا يصح بخلاف
الاعتاق في البيع الموقوف
نحو اعتاق المشتري من
الغاصب * وكلهما بطلاق
امرائه وقال لا يطلقها
أحد كما دون صاحبها فطلق
أحدهما ثم طلق الآخر
أو طلق أحدهما فأجاز الآخر
لم يجز لانهما لم يجتمعا وكذا
الوكيلان بالعق ولو قال
طلقاها جميعا ثلاثا فطلق
أحدهما طلاقا قائم الآخر
طلقتين لم يقع مالم يجتمعا
على الثلاث * قال لا امرأته
طلاقا أنفسا كما ثلاثا فطلقت
أحدها نفسها وصاحبها
ثلاثا فطلقتا لكن طلاقها
نفسها يختص بالجلس
وطلاق صاحبها لا يختص
ولو زاد ان شئنا فطلقت
أحدها لا تطلق لان تقدير
الكلام طلاقا أنفسا ان
شئنا طلاقا وكذا الموجود
من أحدها نصف الشرط
* الوكيل بالطلاق لا خالع
على مال ان كانت مدخولة

المسألة على وجهين (الاول) أن تقع الدعوى حال حياة الراهن وانه على ثلاثة أوجه الاول أن يكون الراهن
في يد أحد المدين وفي هذا الوجه ان لم يورخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالراهن لذي اليد وان
أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا خارجا كان أو ذا اليد كما في دعوى الشراء الوجه
الثاني أن يكون الراهن في أيديهما الوجه الثالث أن يكون الراهن في يد الراهن وفي الوجهين جميعا أن أرخا
وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يورخا أو أرخا وتاريخهما على السواء فالقياس أن
لا يقضى بشيء من الراهن لو أحدهما وفي الاستحسان يقضى بنصفه لكل واحد منهما بنصف حقه
وبالقياس نأخذ لقوة وجهه هكذا ذكر في رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى وذكر في رواية أبي حفص رحمه
الله تعالى أنه لا يقضى لواحد منهما بشيء من الراهن قياسا واستحسانا قالوا وماذا ذكر في رواية أبي سليمان أصح
(الوجه الثاني) أن تقع الدعوى بعد موت الراهن وانه على ثلاثة أوجه أيضا وفي الوجه كله أن أرخا وتاريخ
أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يورخا أو أرخا وتاريخهما على السواء ففيها اذا كان الراهن في
أيديهما أو في يد الراهن فالقياس أن لا يقضى لواحد منهما بشيء وهما سوة للغرماء بالقياس أخذ أبو يوسف
رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يقضى لكل واحد منهما بنصف الراهن بنصف حقه يباع الراهن فيقضى
نصف دين كل واحد منهما فان فضل شيء من الثمن من نصف كل واحد منهما يصرف الفضل الى سائر
الغرماء الى الراهن بالحصص والاستحسان أخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى وقول محمد رحمه الله تعالى
مضطرب في الكتب هذا الذي ذكرنا اذا ادعى الراهن من واحد أو اذا ادعى الراهن من اثنين وأقاما البينة
والراهن في يد أحدهما فهذه المسألة على أربعة أوجه (الوجه الاول) أن يكون الراهن غائبين راهن الخارج
وراهن ذي اليد وفي هذا الوجه يقضى بالراهن لذي اليد وان كان أحد الراهنين حاضرا والآخر غائبا فانه لا يقضى
للخارج مالم يحضر الراهن الآخر فاذا حضر الآخر لا يقضى كذا في المحيط * عبد عند رجل ادعى رجل
انه عبده وانه رهنه من فلان الغائب بالف درهم وقبضه فلان منه وذو اليد يقول العبد عبدي فانه يقضى
به لادعى لان صاحب اليد اتصّب خصمه لان كل واحد منهما يدعى المالك لنفسه في العبد فاذا قضى به
للدعى ذكر أنه يؤخذ منه ويوضع على يدي عدل ولو غاب الراهن وقال المرتهن هذا العبد رهني في يدي من
قبل فلان وكذا وان هذا الذي في يديه غصبه أو استعاره أو استأجره مني وأقام على ذلك بينة فاني أدفع العبد
اليه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى القاضي لا يقضى
له بالراهن لان فيه قضاء على الغائب بالدين وليس عنه خصم في ذلك ولكن يقضى بأن وصول هذا العين
الى يدي اليد كان من جهة المدهي بالغصب أو الاجارة أو الاعارة كما شهد به شهوده فيقضى له بحق الاسترداد
وذو اليد خصم في ذلك وهذا بخلاف مالم يدع على ذي اليد الاخذ من يده فان ذلك لا ينتصّب خصمه له
كذا في التارخائية * وفي حيل الخصاص رجل في يده رهن والراهن غائب وأراد المرتهن أن يثبت الراهن
عند القاضي حتى يسجل له بذلك ويحكم بأنه رهن في يده فالحيلة في ذلك أن يأمر المرتهن رجلا غريبا
حتى يدعى رقبته هذا الرهن ويقدم المرتهن الى القاضي فيقيم المرتهن البينة عند القاضي انه رهن عنده
فيسمع القاضي بينته على الرهن ويقضى بكونه رهنا عند دعو يدفع عنه خصومة الغريب فهذا تنصيص
من الخصاص أن البينة على الرهن مسموعة وان كان الراهن غائبا وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في دعوى
الجامع وفي الاصل في بعض المواضع وذكر في بعض المواضع من رهن الاصل وشرط حضرة الراهن
لسماع هذه البينة والمشاخ فيه يختلفون بعضهم قالوا ماذا ذكر في رهن الاصل ان حضرة الراهن شرط وقوع
غلط من الكاتب والصحيح انه لا يشترط حضرته وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا في المسألة روايتان
في احدي الروايتين تقبل هذه البينة حال غيبة الراهن وفي رواية أخرى القاضي لا يقبل هذه البينة قال

بخلاف الى شر وان غير مدخولة قال خير وعليه أكثر المشايخ واختاره الصفا رحمه الله قال ظهير الدين رحمه الله لا يصح في غير
المدخولة أيضا لانه خلاف فيهما الى شر * وكيل الخلع خالع وضمن صح وان لم تأمر المرأة بالضمن وكذا يرجع قبل الادامو الوكيل بالنكاح

ملح وضمن الصداق صح وتخير المرأة بين (٤٩٢) مطالبته أو الزوج فاذا أخذت من الوكيل لا يرجع على الزوج وعن محمد رحمه الله

شمس الأئمة السر خسي رحمه الله تعالى في شرح كتاب الحيل وهو الصحيح قال رحمه الله تعالى وقد أجاب بهذا في نظائره في السير الكبير فقال العبد المرهون إذا أسر ثم وقع في الغنية فوجده المرحم قبل القسمة وأقام البيعة أنه رهن عنده فلان وأخذ له لا يكون هذا قضاء على الغائب بالرهن وإذا قال الراهن رهنك هذا الثوب وقبضته مني وقال المرحم رهنك هذا العبد وقبضته منك وأقام البيعة فالبينة بينة المرحم إذا كان العبد والثوب قائمين في يد المرحم وإن كانا هالكين بقيمة ما يدعى الراهن أنه رهنه أكثر وأقام البيعة فالبينة بينة الراهن ولو قال المرحم رهنك العبد والثوب جميعا وقبضتهما منك وقال الراهن لا بل رهنك الثوب وحده فالبينة بينة المرحم وإذا أقيم الراهن البيعة أنه رهن عنده هذا الرجل عبدا يساوي ألفين بألف وقبضه منه وأنكر المرحم ذلك ولا يدري ما فعل بالرهن فالمرحمة ضامن لقيمة العبد كلها وإذا ضمن قيمة العبد بحسبه من ذلك ألف درهم ويرد الباقي على الراهن ولو أقر المرحم وأدعى الموت فلا ضمان عليه لأنه أمين في الزيادة على الدين ولو لم يجد منه جحد حتى يضمن الزيادة بالحد ولو لم يجد الرهن وجاء بعبدا يساوي خمسمائة وقال هو هذا العبد لم يصدق على ذلك لأنه ثبت بالبيعة أن الرهن يساوي ألفين والذي أحضره ليس بتلك الصفة فالظاهر بكذبه فيما قال فلا يقبل قوله إذا جحد الراهن ذلك كذا في المحيط * إذا كان لرجل على رجل ألف درهم وهو مقر به فادعى رب الدين على المدين أنه رهنه عبدا له وقبضه منه والمدين يجحد ذلك قضى القاضي بالرهن بينة رب الدين ولو كان المدين يدعى الرهن على رب الدين ورب الدين يجحد فإن كان الرهن قائما في يد المرحم فالقاضي لا يقضي بالرهن بينة المطلوب على رواية كتاب الرهن وعلى رواية كتاب الرجوع عن الشهادات يقضي وإن كان الرهن هالكا في يد المرحم فالقاضي يقضي بينة المدين بانفاق الروايات لأن جحد المرحم الرهن بعد هلاك الرهن لا يمكن أن يحتمل فسحقا للرهن فيجعل انكاره للعقد من الأصل فيتمكن الراهن من إثباته بالبيعة وإذا أقيم الراهن بينة على المرحم أنه رهنه رهنا وأقبضه ولم يسم الشهود الرهن ولم يعرفوه فانه يسأل المرحم عن الرهن والقول قوله عنده ما يخبر به رحمه الله تعالى قالوا تأويله إذا شهد الشهود على إفراز المرحم أنه رهن منه شيئا وقبض أما إذا شهد الشهود أنه رهن شيئا مجهولا وقبض وشهدوا على معايضة الرهن والقبض فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة وإذا أقيم الرجل بينة أنه استودع هذا البعدها الثوب وأقام ذوالبيدنة أنه ارتهنه منه يؤخذ بينة المرحم ويجعل كأنه أودع ولا ثم رهن لأن الرهن يرد على الإيداع وإن كان الإيداع لا يرد على الرهن إلا برضا المرحم ولو كان الراهن أقيم بينة على أنه باعه منه وأقام المرحم بينة على الرهن جعلته يباع وأبطلت الرهن ويجعل كأنه رهن أو لا ثم باع لأن البيع يرد على الرهن كذا في الذخيرة * ولو ادعى الراهن الرهن وأقام البيعة وادعى المرحم أنه وهبه له وقبضه أخذت بينة الهبة ولو ادعى رجل الشراء والقبض وآخر الرهن والقبض وأقام كل واحد منهما البيعة وهو في يد الراهن أخذت بينة المشتري الآن يعلم أن الرهن كان قبله ولو كان في يد المرحم جعلته رهنا إلا أن يقيم صاحب الشراء البيعة أن الشراء كان أولا ولو كان في يد الراهن فادعى المرحم الرهن وادعى الآخر الصدقة وأقام كل واحد منهما البيعة على ذلك وعلى القبض فصاحب الرهن أولى به الآن بقيمة الآخر البيعة أن القبض يحكم الهبة والصدقة كل من قبل الرهن كذا في المبسوط * وإذا ادعى المستودع والمضارب هلاك المال وادعى رب المال عليهما الاستهلاك وتصلحسا وأعطاه به رهنا فهاك لم يضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويضمن في قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في التارخانية ناقلا عن التجريد * إذا استودع لرجل ثوبا ثم رهنه إياه ثم هلك قبل أن يقبض المرحم الرهن فهو فيه مؤثمن لأن يذم المودع كيد المودع فمالم يقبضه المرحم لا يثبت حكم يد الرهن له والقول فيه قوله بغير بينة لأنه ينكر القبض يحكم الرهن فإن أقيم الراهن البيعة أنه قبضه بالرهن وهلك بعد ذلك وأقام المرحم البيعة أنه هلك عنده بالوديعة قبل أن يقبضه للرهن فانه يؤخذ

رجل لأن لهما عبدان وكل كل واحد منهما ما رجلا واحدا يعتق عبده فقال الوكيل أعتقت أحدهما ومات قبل البيان ففي القياس لا يعتق شيء من واحد منهما لأنه وكله بعتق منجز ولو أوعى عتقهما معا لكان ملقا بالبيان والمعلق غير المنجز وفي الاستحسان يعتق نصف كل منهما ويسعى في النصف لكل منهما ما لان اعتاق المجهول منجز في حق المعتق وإن كان تعليقه في حق المحل * قال زن را طلاق كن فقال اليك الحكم فقال لما كان الحكم إلى طلاق لا يقع * الوكيل بالخلع لا يملك قبض البديل ولو خالع على قليل جاز عنده وعندهما لا الإيعا يتعابن * وكله بطلاقها فإني أن يقبل بطلت الوكالة وإن لم يقبل الوكيل قبلت ولا رددت حتى يطلقها يقع استحسانا * طلق امرأتى فطلقها ثلاثا فإن كان نوى الزوج الثلاث طلقت والا لا عنده وقال لا يقع واحدة * وكله بطلاقها جاز فلا يطلقها الوكيل ثنتين صح الواحد لا الثاني * وكله أن يزوجه من بلدة فلان أو قبيلة فلان فزوجه من أخرى لا يصح وكله بأن يزوجهها ويأخذ خط المهر فزوج ولم يأخذ خط المهر يجوز * إذا تزوجهها

الوكيل باربعائة ومهر مثلها ألف فقالت لا أرضى به يجوز عنده بناء على أن الوكيل بالبيع يملك البيع بما عزم بهان وان زوجها من غير كف فالتخار لا يزوج لانها لا تملك تزويج نفسها من غير كف فلا تملك التفويض وان كفوا لكنه أعى أو معة

بينه الراهن لانه ثبت ايفاء الدين كذا في المبسوط * ولو كان الراهن رجلين وادعى المرتهن عليهما رهنا وأقام البيئته على أحدهما انه رهنه وقبضه والمتاع لهما جميعا وهما يجحدان فان لدعى الراهن أن يحلف الذي لم يقم عليه البيئته فان نكل ثبت الرهن عليهما بسيين مختلفين على النا كل بالنكول وعلى الآخر بالبيئته وان حلف لم يثبت الرهن في حقه ولا يقضى بالرهن بنصيب الآخر لا بالوقضينا بقضينا برهن المشاع كذا في المحيط * ان كان الراهن واحدا والمرتهن اثنين فقال أحدهما ارهننت أنا وصاحبي هذا الثوب منك بمائة وأقام البيئته وأنكر المرتهن الآخر وقال لم تره نه وقد قبضنا الثوب وبجحد الراهن الرهن فان الراهن يرد على الراهن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى أنا أقضى به رهنا وأجعله في يد المرتهن الذي أقام البيئته وعلى يدى عدل فادأقضى الراهن المرتهن الذي أقام البيئته ماله أخذ الراهن فان هلك ذهب نصيب الذي أقام البيئته من المال فأما نصيب الآخر فلا يثبت بالاتفاق لانه أ كذب شهوده بمجموده كذا في المبسوط * وإذا استعار من آخر ثوبا برهنه بدينه وقبضه ورهنه ثم ان رب الثوب مع الراهن اختافا وقد هلك الثوب فقال رب الثوب هلك قبل الفكالة وقال الراهن هلك بعد الفكالة فالقول قول الراهن مع يمينه وكذا لو قال الراهن هلك الثوب قبل أن أرهنه وقال رب الثوب هلك بعدما رهنته قبل أن تفتكه فالقول قول الراهن مع يمينه وان أقاما البيئته فالبيئته بينة رب الثوب وان هلك الثوب في يد المرتهن في هذه المسألة ثم اختلف الراهن والمرتهن ورب الثوب في قيمة الثوب فالقول قول المرتهن ولو اختلف رب الثوب والراهن فقال رب الثوب أمرتك أن ترهنه بخمسة وقال الراهن أمرتني أن أرهنه بعشرة فالقول قول رب الثوب وان أقاما جميعا البيئته فالبيئته بينة الراهن وبرئ عن ضمان القيمة وإذا شهد أحد الشاهدين على الراهن بمائة وشهد الآخر على الراهن بعائتين فشهادتهما باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يقضى بالرهن أصلا وعندهما يقضى بالرهن بمائة وان شهدا أحدهما بمائة والآخر بمائة وخمسين ان كان المرتهن يدعى المائة لا تقبل شهادتهما وان كان المرتهن يدعى المائة والخمسين تقبل الشهادة على المائة ويقضى بالرهن بمائة وهذا عندهم جميعا كذا في المحيط * والله سبحانه أعلم بالصواب * واليه المرجع والمآب *

تم

أوصي جازوان خصيا أو عينا
يجوز أيضا ويؤجل كالأ
زوجت نفسها منهما وان
تزوج بنفسه لانه مترزوج
لا عزوج

(ثم القسم الخامس من
البرازية ويليه القسم
السادس أوله كآب
الكفالة)
تم

(انتهى طبع الجزء الخامس من الفتاوى العالمية الهندية ويتلوه الجزء السادس
أوله كآب الجنائيات)

فهرست

(وبهامشه الجزء الثاني من الفتاوى البرازية) وهي المسماة بالجامع الوجيز للشيخ
الإمام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البراز الكردري الحنفي المتوفى
سنة ٨٢٧ وهو كتاب جامع تلخص فيه زبدة مسائل الفتاوى والواقعات من الكتب
المتنوعة وروح ما ساعده الدليل وذكر الأئمة أن عليه التعويل فرغ من تأليفه عام ثنى
عشرة وثمانئة قيل لأبي السعد الملقب لم يجمع المسائل المهمة ولم يؤلف فيها كتاباً
قال أنا أستقي من صاحب البرازية مع وجود كتابه لأنه مجموعة شريفة جامعة للأهمان كما
يتبعي اه من كشف الظنون

﴿ فهرست الجزء الخامس من اقتاوى العالم الكبرية ﴾

صفحة	صفحة
٢	كتاب المكاتب وفيه تسعة أبواب الباب الاول في تفسير الكتابة وركنها وشرطها وحكمها
٤	ومما يتصل بذلك مسائل
٤	الباب الثاني في الكتابة الفاسدة
٦	الباب الثالث فيما يجوز للكتاب أن يفعله وما لا يجوز
٩	الباب الرابع في شراء المكاتب قريبه أو زوجته أو غيرها
١٠	الباب الخامس في ولادة المكاتب من المولى ومكاتبه المولى أم ولده ومندبره وتدبيره ومكاتبته واقرار المكاتب بالدين للمولى أو للاجنبي ومكاتبه المريض
١٣	الباب السادس فيمن يكتب عن العبد
١٤	الباب السابع في كتابة العبد المشترك
١٧	الباب الثامن في عجز المكاتب وموته وموت المولى وجنائه على المولى وجناية المولى أو غيره عليه
٢٠	الباب التاسع في المتفرقات
٢٥	كتاب الولاء وهو مشتمل على ثلاثة أبواب
٢٦	الباب الاول في ولاء العتاقة وفيه فصلان الفصل الاول في سببه وشرائطه وصفته وحكمه
٢٧	الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء وما يلحق به
٣٢	الباب الثاني في ولاء الموالاة وفيه فصلان الفصل الاول في سبب ثبوته وشرائطه وحكمه وصفة السبب وبيان صفة الحكم
٣٣	الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء وما يلحق به
٣٣	الباب الثالث في المتفرقات
٣٥	كتاب الاكراه وفيه أربعة أبواب الباب الاول في تفسيره شرعا وأنواعه وشرطه وحكمه وبيان بعض المسائل
٣٨	الباب الثاني فيما يحل للمكروه أن يفعل وما لا يحل
٤٨	مطلب يصح اسلام المكروه
٤٨	مطلب اكره المحرم على قتل الصيد
٤٩	الباب الثالث في مسائل عقود الخيئة
٥١	الباب الرابع في المتفرقات
٥٤	كتاب الحجر وفيه ثلاثة أبواب
٥٥	الباب الاول في تفسيره وبيان أسبابه وتفصيل مسائل الحجر المتفق عليها
٥٥	الباب الثاني في الحجر للفاسد وفيه فصلان الفصل الاول في بيان مسائله المختلف فيها
٦٠	مطلب الحجر بسبب الفسق والغفلة
٦١	الفصل الثاني في معرفة حد البلوغ
٦١	الباب الثالث في الحجر بسبب الدين
٦٤	كتاب المأذون وفيه ثلاثة عشر بابا الباب الاول في تفسير الاذن وركنه وشرطه وحكمه
٦٥	الباب الثاني فيما يكون اذنا في التجارة وما لا يكون ومما يتصل بهذا الباب
٦٨	الباب الثالث في بيان ما يملكه العبد وما لا يملكه
٧٦	الباب الرابع في مسائل الديون التي تلحق المأذون وتصرف المولى في المأذون المدين بالبيع والتدبير والاعتاذ وأشباهها
٨٦	الباب الخامس فيما يصير المأذون محجورا به وغير محجور وما يتعلق باقرار المحجور
٩٠	الباب السادس في اقرار العبد المأذون له واقرار مولاه
٩٨	الباب السابع في العبد بين رجلين يأذن له أحدهما في التجارة أو كلاهما
١٠٠	الباب الثامن في الاختلاف الواقع بين العبد المأذون وبين مولاه فيما يبد العبد وغيره وفي الخصومات التي تقع بعد الحجر
١٠٢	الباب التاسع في الشهادة على العبد المأذون والمحجور والصبي والمعتوه
١٠٤	الباب العاشر في البيع الفاسد من العبد المأذون وفي الغرور في العبد المأذون والصبي المأذون
١٠٧	الباب الحادي عشر في جنابة العبد المأذون وجناية عبده وجنابة عليه
١١٠	الباب الثاني عشر في الصبي أو المعتوه يأذن له أبوه أو وصيه أو القاضي في التجارات أو يأذنون لعبدهما وفي تصرفهما قبل الاذن
١١٣	الباب الثالث عشر في المتفرقات

صحيفة	صحيفة
١١٩	كتاب الغصب وهو مشتمل على أربعة عشر بابا
١٢٠	الباب الاول في تفسير الغصب وشرطه وحكمه وما يلحق بذلك من بيان المنليات وما يتعلق به
١٢١	الباب الثاني في احكام المغصوب اذا تغير بعمل الغاصب أو غيره
١٢٧	مطلب زوائد المغصوب أمانة
١٢٨	الباب الثالث فيما لا يجب الضمان باستملاكه
١٣٠	الباب الرابع في كيفية الضمان
١٣٢	الباب الخامس في خلط مال رجلين أو مال غيره بماله واختلاط أحد المالكين بالآخر من غير خلط
١٣٤	الباب السادس في استرداد المغصوب من الغاصب وفيما يبرأ الغاصب به عن الضمان وما لا يبرأ
١٣٧	الباب السابع في الدعوى الواقعة في الغصب واختلاف الغاصب والمغصوب منه والشهادة في ذلك
١٤٠	الباب الثامن في تلك الغاصب والمغصوب والاتفاق به
١٤٢	الباب التاسع في الامر بالاتلاف وما يتصل به
١٤٣	الباب العاشر في زراعة الارض المغصوبة
١٤٥	الباب الحادي عشر فيما يلحق العبد بالمغصوب فيجب على الغاصب ضمانه
١٤٦	الباب الثاني عشر في غاصب الغاصب ومودع الغاصب
١٤٨	الباب الثالث عشر في غصب الحر والمدر والمكاتب وأم الولد
١٤٩	الباب الرابع عشر في المتفرقات
١٦٠	كتاب الشفعة وهو مشتمل على سبعة عشر بابا
١٦٥	الباب الاول في تفسيرها وشرطها وصفتها وحكمها
١٦٥	الباب الثاني في بيان مراتب الشفعة
١٧١	الباب الثالث في طلب الشفعة
١٧٥	الباب الرابع في استحقاق الشفيع كل المشتري أو بعضه
١٧٦	الباب الخامس في الحكم بالشفعة والخصومة فيها
١٧٧	الباب السادس في الدار اذا بيعت ولها شفعاء
١٧٩	الباب السابع في انكار المشتري جوار الشفيع وما يتصل به
١٧٩	الباب الثامن في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع
١٨٢	الباب التاسع فيما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته وما لا يبطل
١٨٥	الباب العاشر في الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري والبائع والشهادة في الشفعة
١٨٩	الباب الحادي عشر في التوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما يتصل به
١٩١	الباب الثاني عشر في شفعة الصبي
١٩٣	الباب الثالث عشر في حكم الشفعة اذا وقع الشراء بالعروض
١٩٤	الباب الرابع عشر في الشفعة في فسخ البيع والاقالة وما يتصل بذلك
١٩٤	الباب الخامس عشر في شفعة أهل الكفر
١٩٦	الباب السادس عشر في الشفعة في المرض
١٩٦	الباب السابع عشر في المتفرقات
٢٠٣	كتاب القسمة وفيه ثلاثة عشر بابا
٢٠٤	الباب الاول في تفسيرها وبيان ماهية القسمة وسميها وركنها وشرطها وحكمها
٢٠٤	الباب الثاني في بيان كيفية القسمة
٢٠٧	الباب الثالث في بيان ما يقسم وما لا يقسم وما يجوز من ذلك وما لا يجوز
٢١٥	الباب الرابع فيما يدخل تحت القسمة من غير ذكر وما لا يدخل فيها
٢١٧	الباب الخامس في الرجوع عن القسمة واستعمال القرعة فيها
٢١٧	الباب السادس في الخيار في القسمة
٢١٩	الباب السابع في بيان من يلي القسمة على الغير ومن لا يلي
٢٢١	الباب الثامن في قسمة التركة وعلى الميت أوله دين أو موصى له وفي ظهور الدين بعد القسمة وفي دعوى الوارث ديناً للتركة أو عيناً من اعيان التركة
٢٢٣	الباب التاسع في الغرور في القسمة
٢٢٤	الباب العاشر في القسمة يستحق منها شيء

صحيفة	صحيفة
٢٢٥	الباب الحادى عشر فى دعوى الغلط فى القسمة
٢٢٩	الباب الثانى عشر فى المهاداة
٢٣١	الباب الثالث عشر فى المتفرقات
٢٣٥	كتاب المزارعة وفيه أربعة وعشرون بابا الباب الاول فى شرعيتها وتفسيرها وركنها وشرائط جوازها وحكمها واصفها
٢٣٨	الباب الثانى فى بيان أنواع المزارعة
٢٤٠	الباب الثالث فى الشروط فى المزارعة
٢٤٨	الباب الرابع فى رب الارض أو التخييل اذا تولى العمل بنفسه
٢٥٠	الباب الخامس فى دفع المزارع الى غيره مزارعة
٢٥٢	الباب السادس فى المزارعة التى تشترط فيها المعاملة
٢٥٢	الباب السابع فى الخلاف فى المزارعة
٢٥٣	الباب الثامن فى الزيادة والخط من رب الارض والتخييل والمزارع والعمل
٢٥٣	الباب التاسع فيما اذا مات رب الارض أو انقضت المدة والزرع بقل أو الخارج بسرو وما يتصل به من موت المزارع أو العامل أو موته فى بعض المدة ويدخل فى هذا الباب بعض مسائل الثقة على الزرع
٢٥٥	الباب العاشر فى زراعة أحد الشريكين الارض المشتركة وزراعة الغاصب
٢٥٩	الباب الحادى عشر فى بيع الارض المدفوعة مزارعة
٢٦٠	الباب الثانى عشر فى العسذر فى فسخ المزارعة والمعاملة
٢٦١	الباب الثالث عشر فيما اذا مات المزارع أو العامل ولم يدبر ماذا صنع بالزرع أو بالثمر
٢٦١	الباب الرابع عشر فى مزارعة المريض ومعاملته
٢٦٣	وبما يتصل به من افضال اقرار المريض فى المزارعة والمعاملة
٢٦٤	الباب الخامس عشر فى الرهن فى المزارعة والمعاملة
٢٦٤	الباب السادس عشر فى العتق والكتابة مع المزارعة والمعاملة
٢٦٥	الباب السابع عشر فى التزويج والخلع والصلح عن
٢٦٦	دم العبد فى المزارعة والمعاملة
٢٦٦	الباب الثامن عشر فى التوكيل فى المزارعة والمعاملة
٢٦٧	الباب التاسع عشر فى بيان ما يجب من الضمان على المزارع
٢٦٨	الباب العشرون فى الكفالة فى المزارعة والمعاملة
٢٦٩	الباب الحادى والعشرون فى مزارعة الصبي والعبد
٢٧٠	الباب الثانى والعشرون فى الاختلاف الواقع بين رب الارض والمزارع
٢٧٢	الباب الثالث والعشرون فى زراعة الاراضى بغير عقد
٢٧٣	الباب الرابع والعشرون فى المتفرقات
٢٧٦	كتاب المعاملة وفيه بابان الباب الاول فى تفسيرها وشرائطها وأحكامها
٢٧٨	الباب الثانى فى المتفرقات
٢٨٥	كتاب الذبائح وفيه ثلاثة أبواب الباب الاول فى ركنه وشرائطه وحكمه وأنواعه
٢٨٩	الباب الثانى فى بيان ما يؤكل من الحيوان وما لا يؤكل
٢٩٠	الباب الثالث فى المتفرقات
٢٩١	كتاب الاضحية وفيه تسعة أبواب
٢٩٤	الباب الاول فى تفسيرها وركنها واصفها وشرائطها وحكمها وفى بيان من تجب عليه ومن لا تجب
٢٩٤	الباب الثانى فى وجوب الاضحية بالنذر وما هو فى معناه
٢٩٥	الباب الثالث فى وقت الاضحية
٢٩٦	الباب الرابع فيما يتعلق بالمكان والزمان
٢٩٧	الباب الخامس فى بيان محل اقامة الواجب
٣٠٠	الباب السادس فى بيان ما يستحب فى الاضحية والاتقاع بها
٣٠٢	الباب السابع فى التضحية عن الغير وفى التضحية بشاة الغير عن نفسه
٣٠٤	الباب الثامن فيما يتعلق بالشركة فى الضحايا
٣٠٦	الباب التاسع فى المتفرقات
٣٠٨	كتاب الكراهية وهو مشتمل على ثلاثين بابا

٣٠٨	الباب الاول في العمل بخير الواحد وهذا الباب مشتمل على فصلين	٣٥٤	الباب الثامن عشر في التداوى والمعالجات
٣٠٨	الفصل الاول في الاخبار عن أمر ديني نحو الاختبار عن نجاسة الماء وطهارته والاخبار عن حرمة المحل وابطاحه وما يتصل بذلك من تعارض الخبرين في نجاسة الماء وطهارته وفي حرمة العين وابطاحه	٣٥٦	الباب التاسع عشر في الختان والخصاء وقلم الانظار وقص الشارب وحلق الرأس وحلق المرأة شعرها ووصلها شعر غيرها
٣١٠	الفصل الثاني في العمل بخير الواحد في المعاملات	٣٥٩	الباب العشرون في الزينة واختنا الخادم للخدمة
٣١٣	الباب الثاني في العمل بغالب الرأي	٣٦٠	الباب الحاي والعشرون فيما يسع من جراحت بني آدم والحيوانات وقتل الحيوانات وما لا يسع من ذلك
٣١٤	الباب الثالث في الرجل رأى رجلاً يقتل أباه وما يتصل به	٣٦٢	الباب الثاني والعشرون في تسمية الاولاد ونكاحهم والعقيقة
٣١٥	الباب الرابع في الصلاة والتسبيح وقراءة القرآن والذكر والدعاء ورفع الصوت عند قراءة القرآن	٣٦٢	الباب الثالث والعشرون في الغيبة والحسد والنميمة والمدح
٣١٩	الباب الخامس في آداب المسجد والقبلة والمخف وما كتب فيه شيء من القرآن نحو الدراهم والقرطاس أو كتب فيه اسم الله تعالى	٣٦٣	الباب الرابع والعشرون في دخول الحمام
٣٢٤	الباب السادس في المسابقة	٣٦٣	الباب الخامس والعشرون في البيع والاستيلاء على سوم الغير
٣٢٤	الباب السابع في السلام وتسميت العاطس	٣٦٥	الباب السادس والعشرون في الرجل يخرج الى السفر ويمنعه أبواه أو أحدهما أو غيرهما من الاقارب أو يمنعه الدائن أو العبد يخرج ويمنعه المولى أو المرأة تخرج ويمنعها الزوج
٣٢٧	الباب الثامن فيما يحل للرجل النظر اليه وما لا يحل له وما يحل له مسه وما لا يحل	٣٦٦	الباب السابع والعشرون في القرض والدين
٣٣٠	الباب التاسع في اللبس ما يكره من ذلك وما لا يكره	٣٦٨	الباب الثامن والعشرون في ملاقات الملوك والتواضع لهم وتقبيل أيديهم أو يد غيرهم وتقبيل الرجل وجه غيره وما يتصل بذلك
٣٣٤	الباب العاشر في استعمال الذهب والفضة	٣٧٠	الباب التاسع والعشرون في الاتقاع بالاشياء المشتركة
٣٣٦	الباب الحادي عشر في الكراهة في الاكل وما يتصل به	٣٧٢	الباب الثلاثون في المتفرقات
٣٤٢	الباب الثاني عشر في الهدايا والضيافات	٣٨٢	كتاب التحري وفيه أربعة أبواب
٣٤٥	الباب الثالث عشر في النهبة ونثر الدراهم والسكر وما رمى به صاحبه	٣٨٢	الباب الاول في تفسير التحري ويبان ركسه وشرطه وحكمه
٣٤٦	الباب الرابع عشر في أهل الذمة والاحكام التي تعود اليهم	٣٨٣	الباب الثاني في التحري في الزكاة
٣٤٨	الباب الخامس عشر في الكسب وهو أنواع	٣٨٣	الباب الثالث في التحري في الثياب والمساليخ والأواني والموتى
٣٥٠	الباب السادس عشر في زيارة القبور وقراءة القرآن في المقابر	٣٨٥	الباب الرابع في المتفرقات
٣٥١	الباب السابع عشر في الغناء والهوى وسائر المعاصي والامر بالمعروف	٣٨٥	كتاب احياء الموت وفيه بابان

صحيفة

صحيفة

- ٣٨٥ الباب الاول في تفسير الموات وبيان ما يملك الامام
من التصرف في الموات وفي بيان ما يثبت للمالك في
الموات وما يثبت به الحق فيه دون المالك وبيان
حكمه
- ٣٨٩ الباب الثاني في كرى الانهار واصلحها
- ٣٩٠ كتاب الشرب وفيه خمسة أبواب الباب الاول في
تفسير ما وركنه وشرط حله وحكمه
- ٣٩٣ الباب الثاني في بيع الشرب وما يتصل بذلك
- ٣٩٥ الباب الثالث فيما يحدثه الانسان وما يمنع عنه وما
لا يمنع وما يوجب الضمان وما لا يوجب
- ٤٠٢ الباب الرابع في الدعوى في الشرب وما يتصل به
وفي سماع البينة
- ٤٠٥ الباب الخامس في المتفرقات
- ٤٠٩ كتاب الاثمة وفيه بيان الباب الاول في تفسير
الاشربة والاعيان التي تتخذ منها الاشربة واسماؤها
وما هياتها
- ٤١٣ الباب الثاني في المتفرقات
- ٤١٥ وما يتصل بهذا الباب تصرفات السكران
- ٤١٧ كتاب الصيد وفيه سبعة أبواب الباب الاول في
تفسيره وركنه وحكمه
- ٤١٧ الباب الثاني في بيان ما يملك به الصيد وما لا يملك به
- ٤٢١ الباب الثالث في شرائط الاصطياد
- ٤٢٢ الباب الرابع في بيان شرائط الصيد
- ٤٢٧ الباب الخامس فيما لا يقبل الذكاة من الحيوان
وفيما يقبل
- ٤٢٨ الباب السادس في صيد السمك
- ٤٢٩ الباب السابع في المتفرقات
- ٤٣١ كتاب الرهن وفيه اثنا عشر بابا الباب الاول في
تفسيره وركنه وشرائطه وحكمه وما يقع به الرهن
وما لا يقع وما يجوز الارتهان به وما لا يجوز
رهنه وما لا يجوز رهن الوصي والاب وفيه خمسة
فصول الفصل الاول في تفسير الرهن وركنه
وشرائطه وحكمه
- ٤٣٤ الفصل الثاني فيما يقع به الرهن وما لا يقع
- ٤٣٤ الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به وما لا يجوز
- ٤٣٥ الفصل الرابع فيما يجوز رهنه وما لا يجوز
- ٤٣٨ الفصل الخامس في رهن الاب والوصي
- ٤٤٠ الباب الثاني في الرهن بشرط أن يوضع على يدي
عدل
- ٤٤٦ مطلب بيان من يصلح عدلا في الرهن ومن لا يصلح
- ٤٤٧ الباب الثالث في هلاك المرهون بضمن أو بغير
ضمن
- ٤٥٤ الباب الرابع في نفقة الرهن وما شاكلها
- ٤٥٦ الباب الخامس فيما يجب للمرتهن من الحق في الرهن
- ٤٥٦ الباب السادس في الزيادة في الرهن من الراهن
- ٤٦٠ الباب السابع في تسليم الرهن عند قبض المال
- ٤٦٢ الباب الثامن في تصرف الراهن أو المرتهن في
المرهون
- ٤٦٩ الباب التاسع في اختلاف الراهن والمرتهن في
الرهن وفي الشهادة فيه
- ٤٧٣ الباب العاشر في رهن الفضة بالفضة والذهب
بالذهب
- ٤٧٧ الباب الحادي عشر في المتفرقات
- ٤٩٠ الباب الثاني عشر في الدعاوى في الرهن والخصومات
فيه وما يتصل بذلك

﴿فهرسة الجزء الثاني من الصنى البرازية الموضوع بالهامش﴾

صفحة	صفحة
١٢١ مسائل الاجارة على شرط	٢ كتاب الصرف
١٢٤ العاشر في الحظر والاباحة	٦ المتفرقات
١٢٦ الحادى عشر في الاختلاف وفيه ثلاثة أنواع	٨ نوع في الاستصناع
الاول في البيت	٨ نوع في التصرف قبل قبض المبيع
الثاني في الدابة والسفينة	٨ نوع في الاستحقاق
الثالث في المتفرقات	١٢ كتاب الاجارات وفيه أحد عشر فصلا الاول في المقدمة
كتاب أدب القاضى وفيه عشرة فصول الاول في التقليد	١٤ الثاني في صفتها وفيه خمسة أنواع
الثاني في أدبه وفيه خمسة أنواع الاول في المقدمة	١٨ تفرعات على الاجارة الطويلة
نوع آخر في المعاملة مع المدعى والمدعى عليه	٢٦ نوع آخر في الضياع والحافوت والمستعلات
نوع آخر في التعريف والعدالة	٢٧ مسائل الشيوخ
الثالث فيمن يكون خصما أولا	٣٣ نوع آخر في اجارة الوقف
الرابع فيما يتعلق بقضائه الخ	٣٧ نوع في تعليم القرآن والحرف
نوع في ابطال القضاء	٤٠ نوع في المتفرقات وفيه الاجارة على المعاصى
نوع في علمه	٤٦ في الاعمال التي لا تصح الاجارة بها وتصح
نوع في الامتنان	٥٥ الثالث في الضياع والعقار
نوع في الامضاء	٥٩ نوع في اجارة الارض
الخامس في التحكيم	٦١ نوع آخر في استئجار المستغل الخ
السادس في كتابه الى القاضى	٦٢ الرابع في اجارة الدواب
السابع في البين وفيه ثلاثة أنواع	٦٧ وما يتصل به التوكيل بها
الاول فيمن يختلف أولا	٧٠ الخامس في الاستصناع والاستئجار على العمل
الثاني فيما يجرى فيه الخلاف أولا	٧٦ السادس في الضمان وفيه أنواع
الثالث في كيفية الاستحلاف	٨٤ نوع في الراعى والبقار
الرابع في فروع القضاء على الغائب	٨٦ نوع في القصار
التاسع في نصب الوصى وفيه ثلاثة أنواع	٨٩ نوع في الحجام والبرازغ
نوع في اثبات الوصاية	٩٠ نوع في الجامى
العاشر في الحبس وفيه أربعة أنواع	٩٨ نوع في خلاف المستاجر في الاستعمال
نوع في المعاملة مع المدين	٩٨ السابع في فسختها وفيه فصلان
نوع في الملازمة للمدين	الاول في العقد
نوع في الحجر	١٠٣ الثاني فيما يكون فسختها من أحدهما الخ
مسائل شتى وفيه العدوى والتكفيل الخ	١٠٦ نوع في اجارته
نوع في ولاية القاضى	١١١ مسائل العذر
كتاب الشهادات وفيه ثمانية أجناس الاول في المقدمة	١١٤ مسائل موت أحد المتعاقدين
نوع في الرجل متى يحل له الشهادة	١١٥ الثامن في استئجار الظئر
الثاني فيما يقبل وما لا يقبل	١١٦ التاسع فيما على الأجر والمستاجر
	١١٨ مسائل تسليم المعقود عليه

صفحة	صفحة
٣٨٣	نوع في ألفاظها
نوع في التناقض	٣٨٥
نوع في الدين	٣٩٥
نوع في الميراث	٣٩٧
في المتفرقات	٣٩٩
نوع من الخامس عشر في الخصم	٤٠٠
نوع فيمن يشترط حضرته	٤٠٥
نوع منه في قيام البعض عن البعض في الدعاوى	٤١٠
نوع في تحديد العقار ودعواه	٤١٦
نوع من الخامس عشر في أنواع الدعاوى الخ	٤١٩
السادس عشر في الاستحقاق	٤٣١
كتاب الاقرار وفيه أربعة فصول الاول فيما يكون اقرارا	٤٤٣
نوع فيما يكون جوابا بالخ	٤٤٨
نوع في ألفاظ تذكريا او اشارة الخ	٤٤٩
نوع في معرفة كمية المال المقرب وما هيته	٤٥٠
نوع في الاستثناء	٤٥١
نوع في دعوى الزيادة الخ	٤٥٥
الثالث في الاقرار في المرض	٤٥٨
الرابع في الاقرار لو ارث	٤٥٩
كتاب الوكالة وفيه سبعة فصول الاول في التوكيل والعزل	٤٥٩
نوع فيما يكون توكيلا	٤٦١
نوع في اثباتها	٤٦٣
نوع في العزل واخراجه عن الوكالة	٤٦٤
الثاني في التوكيل بالخصوصة	٤٦٧
الثالث فيها بقبض الدين	٤٦٩
نوع في المأمور بدفع المال لقضاء الدين	٤٧١
نوع في الوكيل بالاقرار والاسقرار الخ	٤٧٣
الرابع في البيع	٤٧٤
نوع في المستضعف	٤٨٠
الخامس في الوكالة بالشراء	٤٨٣
نوع في شراء الفضولي	٤٨٥
السادس في الوكالة بالنكاح	٤٨٨
السابع في الطلاق والعناق	٤٨٩
٢٥٠	نوع في ألفاظها
٢٥٢	نوع في التناقض
٢٥٥	نوع في الشهادة على الشراء
٢٥٥	نوع آخر في شهادة المودعين وأمثالهم
٢٥٨	نوع في الشهادة على فعل نفسه
٢٦٢	نوع آخر في شهادتهم فيما لا يطلع الرجال الخ
٢٦٣	نوع في اثبات الرضائية والعيد
٢٦٣	نوع في الشهادة على النفل
٢٧١	الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة
٢٧٥	مسائل زيادة الشاهد وتقصيه
٢٨٠	الرابع في اختلافهما
٢٨٤	نوع في اختلافهما
٢٩٢	الخامس في الشهادة بالنكاح
٢٩٣	السادس في الشهادة على النسب والارث
٢٩٥	السابع في الشهادة على الشهادة
٣٠٢	كتاب الرجوع عنها
٣٠٥	كتاب الدعوى وفيه ستة عشر فصلا الاول في معرفة الخصم والتناقض والدفع
٣٠٩	الخصم في اثبات النسب خمسة
٣١٦	نوع في التناقض
٣٣٨	الثاني في دعوى الضباع والعقار
٣٣٨	نوع في اثبات اليد
٣٤٢	الثالث في دعوى الغلام والجارية والعروض وغيره
٣٤٥	الرابع في دعوى الدين
٣٤٨	الخامس في دعوى الشراء والبيع
٣٤٩	السادس في دعوى الاجارة
٣٥٠	السابع في الوكالة
٣٥٢	الثامن في دعوى الكفالة
٣٥٣	التاسع في دعوى الصلح
٣٥٦	العاشر في النسب والارث
٣٦٢	الحادي عشر في دعوى الرق والحرية
٣٦٤	الثاني عشر في دعوى النكاح
٣٧٠	الثالث عشر في تنازع الرجلين الخ
٣٨٠	الرابع عشر في دعوى الابرأ والصليح
٣٨٣	نوع في الصلح